Die Anfechtung
von
Generalversammlungsbeschlüssen
in der
Aktiengesellschaft

Dissertation

zur Erlangung der juristischen Doktorwürde
der Rechts- und Staatswissenschaftlichen Fakultät
der Universität Breslau

vorgelegt von

Konrad Golega
Oppeln

1927

Druck: Dr. H. Eschenhagen, Kommandit-Gesellschaft, Ohlau i. Schles.

Gedruckt mit Genehmigung
der Rechts- und Staatswissenschaftlichen Fakultät
der Universität Breslau

Berichterstatter: Professor Dr. Rosenstock-Hüssy

Inhaltsverzeichnis.

Dritter Teil:

Vierter Teil:

Literaturverzeichnis und Abkürzungen.

Alexander, Die Sonderrechte der Aktionäre, Berlin 1892.

Bachmann, Die Sonderrechte des Aktionärs, Zürich 1902.

Bank-Archiv, = Zeitschrift für Bank- und Börsenwesen.

Begründung zu dem Entwurf eines Handelsgesetzbuches für das Deutsche Reich, Berlin 1895.

Beckers, Die Anfechtung von Generalversammlungsbeschlüssen in der Aktiengesellschaft, Borna—Leipzig 1909.

Bay. OLG, = Bayrisches Oberstes Landesgericht.

Bodenheim, Die Einberufung einer Generalversammlung der Aktiengesellschaft, Berlin 1909.

Breisig, Die Rechte des Aktionärs in Bezug auf die Generalversammlung, Berlin 1906.

Bericht der IX. Reichstagskommission über den Gesetzentwurf betr. die Kommanditgesellschaft auf Aktien und die Aktiengesellschaft, Berlin 1884.

Cosack, Lehrbuch des Handelsrechts, 10., 11. Aufl., Stuttgart 1923.

Deutsche Juristenzeitung, = DJZ.

Ehrenberg, Handbuch des gesamten Handelsrechtes, Bd. I, Leipzig 1913.

Esser, Die Aktiengesellschaft, 3. Aufl. 1907.

Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen = R. G.

Entscheidungen des Reichsoberhandelsgerichts = ROHG.

Entwurf eines Handelsgesetzbuches und Entwurf eines Einführungsgesetzes nebst Denkschrift, Berlin 1897.

Fischer, Die Aktiengesellschaft in Ehrenbergs Handbuch des gesamten Handelsrechts, III. Bd. 1. Aufl., Leipzig 1916.

Flechtheim, Die Ungültigkeitserklärung eines Generalversammlungsbeschlusses, i. d. Festschrift für Zitelmann, München 1913.

Goldmann, Handelsgesetzbuch, II. Bd., Berlin 1905.

Guttmann, Die Anfechtung und Nichtigkeit von Generalversammlungsbeschlüssen der Aktiengesellschaften nach deutschem Handelsrecht, Erlangen 1914.

Gaupp—Stein, Die Zivilprozeßordnung für das Deutsche Reich, Tübingen 1925.

Gruchots Beiträge zur Erläuterung des Deutschen Reichs, begründet von J. A. Gruchof.

Heinsch, Die Voraussetzungen der Anfechtungsklage nach § 271 HGB., Erlangen 1912.

Holdheim, Monatsschrift für Handelsrecht und Bankwesen, begründet von Holdheim.

Horrwitz, Das Recht der Generalversammlung der Aktiengesellschaften und Kommandit auf Aktien, Berlin 1913.

Hueck, Anfechtbarkeit und Nichtigkeit von Generalversammlungsbeschlüssen bei Aktiengesellschaften, Berlin/Leipzig 1924.

Jahrbuch für Entscheidungen des Kammergerichts in Sachen der freiwilligen Gerichtsbarkeit, Kosten-, Stempel- und Strafsachen, von Johow und Ring = KGJ.

Jahrbuch für Entscheidungen in Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit und des Grundbuches, von Ring, Berlin 1924.

Juristische Wochenschrift = J. W.

K. Lehmann, Das Recht der Aktiengesellschaften, 2. Bd., Berlin 1898 und 1904 (zit. Lehmann II).

K. Lehmann, Lehrbuch des Handelsrechts, 3. Aufl., bearbeitet von Heinrich Hoeninger (zit. Lehmann Lehrbuch), Berlin/Leipzig 1921.

Lehmann, Das Handelsgesetzbuch für das Deutsche Reich, 2. Aufl., erläutert von K. Lehmann und Ring, Berlin 1913.

Leipziger Zeitschrift für deutsches Recht = LZ.

Majer, Anfechtung und Nichtigkeit von Generalversammlungsbeschlüssen der Aktiengesellschaft, Borna—Leipzig 1909.

Makower, Kommentar zum Handelsgesetzbuch, 13. Aufl., Berlin 1907.

Markowitzsch, Das Problem der Sonderrechte, Berlin 1910.

Möser, Die Generalversammlung der Aktiengesellschaft, Berlin 1925; betriebs- und finanzwirtschaftliche Forschungen, herausgegeben von Prof. Dr. F. Schmidt, II. Serie, Heft 16.

Mosse—Heymann, Handelsgesetzbuch, 17. Aufl., Berlin/Leipzig 1926.

Neumerkel, Die Anfechtung vor Generalversammlungsbeschlüssen der Aktiengesellschaft, Borna—Leipzig 1910.

Pinner, Das deutsche Aktienrecht, Berlin 1899.

Pinner, Beiträge zum Aktienrecht, Berlin 1918.

Planck, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, 4. Aufl., Berlin 1913.

Ritter, Kommentar zum Handelsgesetzbuch, Berlin 1910.

Rechtsprechung des Oberhandels auf dem Gebiete des Zivilrechts = OLG.

Recht, Rundschau für den deutschen Juristenstand, herausgegeben von Soergel.

Sontag, Die Aktiengesellschaften im Kampfe zwischen Recht und Macht, Berlin 1918.

Schreib, Aktionär und Generalversammlung, Leipzig 1912.

Schultze—Görlitz, Die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit, 1. Teil das Reichsgesetz, Berlin 1900.

Staub, Kommentar zum Handelsgesetzbuch, 11. Aufl. I. Bd. 2. Halbbd., Berlin/Leipzig 1921.

Sydow—Busch, Zivilprozeßordnung, 19. Aufl., Berlin/Leipzig 1926.

Wall, Die Anfechtung der Generalversammlungsbeschlüsse einer Aktiengesellschaft, Erlangen 1912.

Wenck, Die Einberufung der Generalversammlung bei Aktiengesellschaften, Marburg 1914 (Heft 10 in Stegmanns „Arbeiten zum Handels-, Gewerbe- und Landwirtschaftsrecht").

Weißbach, Die Anfechtung des Generalversammlungsbeschlusses durch den Aktionär, Leipzig 1911.

Einleitung.

Die Aktiengesellschaft ist eine durch Vereinigung physischer Personen gebildete juristische Person, also ein von den physischen Personen verschiedenes Rechtssubjekt, das selbständig seine Rechte und Pflichten in gleicher Weise wie die Einzelperson innerhalb der Schranken, des zwingenden Rechts und der sich selbst gesetzten Grenze zu bestimmen hat. (§ 210). Diese rechtliche Wirkung vermag aber die Aktiengesellschaft im Gegensatz zur physischen Person, die ihre Rechtshandlungen einfach durch eine darauf gerichtete Willensbetätigung erkennen läßt, aus sich heraus nicht hervorzubringen, sondern sie bedarf zur Fassung und Erklärung ihres Willens notwendig der Vermittelung und Unterstützung von physischen Personen, die als sog. Organe im Namen und im Interesse der Gesellschaft auftreten.

Das Gesetz kennt drei notwendige Organe der Aktiengesellschaft: Vorstand, Aufsichtsrat und Generalversammlung.

Die den drei Organen verliehenen Befugnisse lassen sich kurz etwa dahin charakterisieren, daß die Generalversammlung beschließt, der Vorstand ausführt, und der Aufsichtsrat kontrolliert. Diese Verteilung ist freilich nicht überall strickt durchgeführt. Der Vorstand führt keineswegs nur das aus, was die Generalversammlung beschließt. In der großen Mehrheit der Fälle handelt der Vorstand ohne Befragung der Generalversammlung. Ebensowenig trifft es zu, daß der Aufsichtsrat eine lediglich kontrollierende Tätigkeit hat. In einer Reihe von Fällen, nämlich bei Prozessen gegen den Vorstand und bei Rechtshandlungen, die dem Vorstand gegenüber vorzunehmen sind, ist der Aufsichtsrat gesetzlicher Vertreter der Gesellschaft, also das Ausführungsorgan.

Was sodann die Generalversammlung anbelangt, so ist es gerade das Charakteristische ihrer Tätigkeit, daß sie beschließt, d. h. sie tritt nicht selbst handelnd auf, sondern faßt Beschlüsse, deren Ausführung anderen Organen obliegt. Dies trifft nicht nur für Beschlüsse zu, durch welche die Generalversammlung als höchstes Organ den übrigen Organen Instruktionen oder Richtlinien über die Ge-

schäftsführung (§ 235) erteilt, sondern ist auch die Regel für die der Generalversammlung durch Satzung oder das Gesetz selbst überwiesenen Angelegenheiten.[1]

Die einzelnen Aktionäre haben kein besonderes Geschäftsführungs- und Vertretungsrecht. Durch die Beteiligung an den Beratungen und Abstimmungen in der Generalversammlung ist ihnen jedoch das Mittel an die Hand gegeben, an dem Leben der Gesellschaft aktiv teilzunehmen, insbesondere durch Generalversammlungsbeschlüsse, durch die der Gesamtwille der Aktionäre unmittelbar zum Ausdruck kommt, auf die Verwaltungsgeschäfte der Gesellschaft entscheidend einzuwirken (§ 250). Denn Vorstand und Aufsichtsrat haben sich nach den Beschlüssen der Generalversammlung zu richten.

Allerdings gilt das nur für das Innenverhältnis, d. h. für das Verhältnis der Gesellschaft zu den Aktionären und den anderen Organen. Für das Außenverhältnis, d. h. für das Verhältnis zu dritten Personen sind dagegen die Beschlüsse der Generalversammlung im allgemeinen nicht maßgebend, da nach außen hin der Generalversammlung, von wenigen Ausnahmefällen abgesehen, eine Vertretungsbefugnis nicht zusteht.[2]

Aber auch für das Innenverhältnis ist die Macht der Generalversammlung nicht unbeschränkt. Nur gültige Generalversammlungsbeschlüsse sind für das Verhältnis der Gesellschaft zu ihren Aktionären maßgebend, und nur gültigen Generalversammlungsbeschlüssen brauchen sich Vorstand und Aufsichtsrat fügen. Ein Generalversammlungsbeschluß ist nur dann gültig, wenn sich die Generalversammlung bei der Beschlußfassung innerhalb der vom Gesetz und Satzung gezogenen Grenzen hält und ihre Beschlüsse in der vom Gesetz und Satzung vorgeschriebenen Form faßt.

Verstößt ein Generalversammlungsbeschluß gegen Gesetz oder Satzung, dann leidet er an einem Mangel. Diese Mangelhaftigkeit ist aber nicht mit Ungültigkeit gleich zu setzen, sondern sie kann ganz verschiedene Bedeutung haben. Ein mit einem Mangel behafteter Generalversammlungsbeschluß kann nichtig, er kann aber auch nur anfechtbar sein, m. a. W. ein solcher Generalversammlungsbeschluß kann entweder nie Rechtswirksamkeit erreichen, oder aber seine

1) Vgl. Marcuse in LZ 1913, S. 111
2) Vgl. Staub § 250 Anm. 4 u. 5; Horrwitz S. 9; Marcuse in LZ 1913, S. 111 ff.

Rechtsunwirksamkeit kann durch Geltendmachung der Anfechtung herbeigeführt werden.

In der nachfolgenden Abhandlung soll nun die Anfechtung von Generalversammlungsbeschlüssen einer näheren Untersuchung unterzogen worden.[1]

Erster Teil.

§ 1. Gegenstand der Anfechtung.

Gegenstand der Anfechtung sind gemäß § 271 Abs. I Beschlüsse der Generalversammlung. Es ist daher die Frage zu untersuchen, wann ein wirklicher Generalversammlungsbeschluß vorliegt.

Wie schon das Wort „Generalversammlungsbeschluß" zeigt, ist dafür einmal erforderlich, daß eine Generalversammlung stattgefunden und ferner, daß diese Generalversammlung einen Beschluß gefaßt hat.

I. Begriff der Generalversammlung.

Eine Definition des Begriffes Generalversammlung ist im Handelsgesetzbuche nicht gegeben. Zwar bestimmt § 250:

> „Die Rechte, welche den Aktionären in den Angelegenheiten der Gesellschaft, insbesondere in Bezug auf die Führung der Geschäfte, zustehen, werden durch Beschlußfassung in der Generalversammlung ausgeübt."

Damit ist wohl das allgemeine Rechtsmittel für die Aktionärrechte bezeichnet, aber nicht erklärt. Allerdings gibt das Gesetz auch noch außerhalb der Generalversammlung eine Reihe wichtiger Rechtsbehelfe zur Ausübung der den Aktionären in Angelegenheiten der Gesellschaft zustehenden Rechte, aber diese sind dann stets nur der allgemeinen Regel zuwiderlaufende Ausnahmefälle.

Für den Begriff der Generalversammlung sind im einzelnen folgende Merkmale hervorzuheben:

1. Die Generalversammlung muß zunächst eine Versammlung, d. h. eine Zusammenkunft von Aktionären sein. Es ist also nicht möglich, daß der Körperschaftswille wie bei Vereinen nach bürgerlichem Recht (§ 32 Abs. II BGB) oder bei der G. m. b. H. (§ 48 Abs. II G. m. b. H.) durch schriftliche Stimmenabgabe ohne

---

1) Die in der Arbeit zit. Paragraphen beziehen sich, soweit keine andere Bezeichnung beigefügt ist, auf das Handelsgesetzbuch.

Versammlung zustande kommt, es muß vielmehr stets eine Versammlung stattfinden.

Ferner muß es sich um eine Generalversammlung handeln, zwar nicht aller Aktionäre, wohl aber für alle Aktionäre, d. h. es muß die Möglichkeit gegeben sein, daß alle Aktionäre daran teilnehmen können. Ist dies grundsätzlich der Fall und werden nur einzelne Aktionäre ausgeschlossen, so wird dadurch die Generalversammlung nicht ungültig. Die in ihr gefaßten Beschlüsse unterliegen jedoch der Anfechtung. Werden aber ganze Gruppen von Aktionären ausgeschlossen, oder handelt es sich von vornherein nur um eine Zusammenkunft einzelner bestimmter Aktionäre, so liegt keine Generalversammlung vor und es kann kein gültiger Beschluß gefaßt werden, auch wenn die zusammengekommenen Aktionäre über die absolute Mehrheit der Stimmen verfügen.

Eine gewisse Ausnahme von dem Grundsatze, daß nämlich alle Aktionäre an der Generalversammlung teilnehmen können, besteht in den Fällen, in denen eine Gattung von Aktionären ihre Zustimmung zu einem Generalversammlungsbeschluß geben muß. (§§ 275 Abs. III, 288 Abs. III). Aber auch in diesen Fällen muß immerhin eine Generalversammlung für alle Aktionäre stattgefunden haben, da der Beschluß dieser Gattungsaktionäre für sich allein keine besondere Bedeutung hat, sondern ein Erfordernis des eigentlichen Generalversammlungsbeschlusses ist.[1]

Zur Teilnahme an der Generalversammlung sind, wie schon oben kurz bemerkt worden ist, alle Aktionäre befugt. Es ist natürlich für die Rechtsgültigkeit der Generalversammlung gleichgültig, ob sie auch von dem ihnen zustehenden Teilnahmerecht Gebrauch machen. Die Teilnahme an der Generalversammlung braucht ferner nicht von den Aktionären persönlich wahrgenommen zu werden, sie kann auch durch einen Bevollmächtigten erfolgen (§ 252 Abs. II in sinngemäßer Anwendung). Zur Legitimation eines Bevollmächtigten ist schriftliche Vollmacht erforderlich und genügend.[2] Die Satzung kann daher die Vertretung durch einen Bevollmächtigten nicht ausschließen, ebensowenig kann sie eine erschwerende Form, etwa durch öffentliche Beglaubigung, für die Vollmacht vorschreiben.

---

1) Vgl. Staub § 275 Anm. 5; Horrwitz S. 4; Goldmann § 275 Anm. 10; Hueck S. 28.
2) RG 105, 292.

In der Satzung werden nun für die Ausübung des Teilnahmerechtes meist noch besondere Voraussetzungen aufgestellt und zwar wird eine vorherige Anmeldung des Aktionärs und meist auch eine Hinterlegung seiner Aktien bei einer in der Einladung genannten Hinterlegungsstelle verlangt.[1] Die Möglichkeit solcher statutarischer Beschränkungen des Rechtes der Teilnahme an der Generalversammlung ist im Gesetz nicht ausdrücklich hervorgehoben. Das Gesetz unterscheidet, wie die Vergleichung von Abs. II und III des § 255 zeigt, nicht genau zwischen der Ausübung des Stimmrechts und der Teilnahme an der Generalversammlung. Wenn auch dieser Umstand bei der unklaren Fassung des erst nachträglich in das Gesetz eingefügten Abs. III nicht die Bedeutung haben kann, nun Stimmrecht und Teilnahme schlechthin gleich zu behandeln und jede Beschränkung einer Satzung hinsichtlich des Stimmrechtes ohne weiteres auch auf das Teilnehmerrecht im allgemeinen auszudehnen, so kann doch aus dem Zusammenhang der Vorschriften des § 255 entnommen werden, daß Beschränkungen, die das Gesetz für die Ausübung des Stimmrechts durch statutarische Anordnung zuläßt, auch für das allgemeine Teilnahmerecht statthaft ist.[2] Soweit aber die Satzung die Teilnahmebefugnisse nicht beschränkt, insoweit bestehen sie unbeschränkt. Grundsätzlich gilt dies auch da, wo das Stimmrecht beschränkt ist. Denn regelmäßig ist davon auszugehen, daß eine Vorschrift der Satzung, die die Ausübung des Stimmrechts von der Erfüllung gewisser Formalitäten abhängig macht, sich nicht ohne weiteres auch auf das Teilnahmerecht bezieht.

Nach § 252 Abs. III ist im besonderen noch bestimmt, daß, falls in der Satzung eine bestimmte Voraussetzung für die Ausübung des Stimmrechts nicht aufgestellt ist, die Anmeldung zur Teilnahme an der Generalversammlung zugelassen werden muß, wenn sie nicht später als am dritten Tage vor der Versammlung erfolgt. In der Literatur ist die weitere Frage nun, ob die hier gesetzlich statuierte Frist für die Anmeldung zur Teilnahme an der Generalversammlung in *jedem Falle*, also auch dann, wenn in der Satzung eine vorherige Anmeldung *überhaupt* nicht vorgeschrieben ist, notwendig

1) Vgl. RG 112, 113 zum Begriff der Hinterlegung.
2) Vgl RG in LZ 1919, 881; RG 112, 111; Staub § 255 Anm. 33; Fischer S. 185 Lehmann-Ring § 255 Anm. 10; a. M. Horrwitz S. 147 ff.

sei, bestritten. Staub[1] und Pinner[2] bejahen diese Frage, während die Mehrzahl der anderen Schriftsteller beim Fehlen einer statutarischen Bestimmung die Teilnahme ohne vorherige Anmeldung zulassen.[3] Zur Begründung dieser Ansicht wird darauf hingewiesen, daß diese Vorschrift erst später zufolge eines Kommissionsbeschlusses in das Gesetz eingefügt worden sei, und zwar nicht, um eine Erschwerung, sondern eine Erleichterung gegenüber dem bisherigen Recht einzuführen. Es wurde damals geltend gemacht, daß manche Aktiengesellschaften die Teilnahme an der Generalversammlung dadurch erschweren, daß sie eine längere Frist vor derselben für die Anmeldung fordern, was namentlich geschäftsgewandte Aktionäre, die die Frist versäumen, treffe. Dem sollte entgegengetreten werden. Hiermit ist die Fassung des Abs. III auch gut verträglich. Denn Abs. III enthält nur die Vorschrift, daß unter bestimmter Voraussetzung Anmeldungen zugelassen werden müssen, dagegen ist nicht zum Ausdruck gekommen, daß, wenn jene Voraussetzung nicht vorliege, die Anmeldung nicht zugelassen sei.

2 α Um nun auch allen Aktionären die Möglichkeit zur Teilnahme an der Generalversammlung zu geben, ist weiterhin erforderlich, daß die Generalversammlung vorher ordnungsmäßig und rechtzeitig einberufen wird. Ueber die Einberufung der Generalversammlung enthält das Gesetz in den §§ 253 ff eingehende Bestimmungen, die durch die Satzung noch ergänzt werden können. Ohne Einberufung kann aber eine Generalversammlung nicht zusammentreten und gültige Beschlüsse fassen. Wenn demnach z. B. eine Mehrheit von Aktionären sich zufällig oder auf Verabredung hin irgendwo zusammenfindet und beschließt, ohne Rücksicht darauf, daß nicht alle Aktionäre anwesend und die gesetzlichen Formvorschriften auch nicht erfüllt sind, eine „Generalversammlung" abzuhalten, so würde eine derartige Versammlung keine gültige Generalversammlung sein. Die auf ihr gefaßten Beschlüsse würden ungültig sein und brauchten nicht erst besonders angefochten zu werden. Im einzelnen ist für die ordnungsmäßige Einberufung einer Generalversammlung folgendes erforderlich:

1) Vgl. § 255 Anm. 2.
2) Pinner S. 192.
3) Vgl. Lehmann-Ring 255 Nr. 6; Goldmann § 255 Anm. 7; Makower § 255 Anm. IV a; Horrnitz S. 149.

α) Die Berufung muß zunächst von einer dazu befugten Person ausgehen.[1] § 253 Abs. I bestimmt:

„Die Generalversammlung wird durch den Vorstand berufen, soweit nicht nach dem Gesetz oder dem Gesellschaftsvertrage auch andere Personen dazu befugt sind."

In erster Linie ist also der Vorstand, zwar nicht der ganze Vorstand, sondern nur so viele Mitglieder, wie zur Vertretung der Gesellschaft erforderlich sind, zur Berufung legitimiert. Nach dem Gesetz steht das Einberufungsrecht ferner dem Aufsichtsrat zu (§ 246 Abs. II),[2] und weiterhin einer Aktienminderheit zu, wenn sie gemäß § 254 vom Gericht zur Berufung ermächtigt ist. In diesem Falle muß bei der Berufung auf die Ermächtigung Bezug genommen werden. Die Befugnis des Vorstandes und des Aufsichtsrates zur Einberufung der Generalversammlung kann durch die Satzung nicht genommen werden, und das Einberufungsrecht der Aktionärminderheit kann durch die Satzung nicht erschwert werden. Es können aber durch die Satzung auch noch andere Personen für einberufungsberechtigt erklärt werden wie Prokuristen, ja auch jeder einzelne Aktionär. Denn das Gesetz macht keine Ausnahme.[3] Hierbei muß aber beachtet werden, daß der Vorstand neben anderen Berufungsberechtigten stets selbständig zur Berufung befugt ist, sodaß die durch den Vorstand berufene Generalversammlung immer eine ordnungsmäßig berufene Generalversammlung ist.

Zweifel entstehen, wenn die Berufung durch einen rechtsungültig bestellten Vorstand erfolgt. Bei Entscheidung der Frage, ob auch dann eine Generalversammlung ordnungsmäßig berufen ist, wird man unterscheiden müssen, ob die Bestellung des Vorstandes von vornhern nichtig, oder ob sie nur anfechtbar war. Im ersteren Falle würden die fraglichen Personen eben nicht Vorstand sein und somit auch garnicht befugt gewesen sein, eine Generalversammlung zu berufen. Ist dagegen die Bestellung des Vorstandes mit Mängeln behaftet, aber nur anfechtbar, so würde der Vorstand solange mit Recht fungieren, als die Anfechtung nicht rechtskräftig durchgeführt ist. Die in der Zwischenzeit vorgenommenen Einberufungen würden daher gültig sein.[4]

1) Vgl. Staub § 256 Anm. 9; Horrwitz S. 171 ff; RG 89, 367 92 412.

2) Auch hier genügt es, wenn die Einberufung durch diejenigen Mitglieder des Aufsichtsrates erfolgt, die nach der Satzung zur Vertretung des Aufsichtsrates nach außen hin befugt sind.

3) Vgl. Goldmann § 253 Anm. 6; Lehmann-Ring 253 Nr. 1; Staub 253 Anm. 1.

4) Vgl. Staub 253 Anm. 1; Horrwitz S. 177; Hueck S 33; RG JW 1911, 330.

β) Es genügt aber nicht, daß die Generalversammlung überhaupt einberufen ist, die Berufung muß auch in ordnungsmäßiger Form erfolgen. § 255 Abs. I bestimmt, daß die Berufung der Generalversammlung in der durch den Gesellschaftsvertrag vorgeschriebenen Weise zu erfolgen hat (vgl. auch § 182 Abs. II Nr. 5 und § 309). Demnach ist es also der Satzung überlassen, im einzelnen die Art und Weise der Einberufung der Generalversammlung zu bestimmen: ob durch öffentliche Blätter, durch eingeschriebenen Brief oder einfachen Brief oder sonstwie. Die Einberufung muß aber stets so erfolgen, daß normalerweise alle Aktionäre davon Kenntnis erlangen können. Erfolgt die Einberufung durch eingeschriebenen Brief, so müssen die Briefe an alle der Gesellschaft bekannten Aktionäre gerichtet sein, ist Einberufung in verschiedenen Zeitungen vorgeschrieben, so muß die Anzeige in jeder der vorgeschriebenen Zeitungen erfolgen. Anzeige in nur einer Zeitung würde demnach nicht genügen. Denn der Aktionär muß sich darauf verlassen können, daß die Einberufung in sämtlichen vorgesehenen Zeitungen bekannt gemacht wird.[1] Anders ist es, wenn eine der in der Satzung vorgeschriebenen Zeitungen ihr Erscheinen eingestellt hat. Dann genügt Anzeige in den anderen Zeitungen.[2] Im besonderen ist aber noch zu beachten, daß, falls die Satzung Berufung durch öffentliche Blätter vorschreibt, die Berufung dann auch im deutschen Reichsanzeiger angezeigt werden muß. Die nicht im Deutschen Reichsanzeiger eingerückte Berufung würde nicht als gehörig geschehen anzuerkennen sein.[3] Es genügt somit zwar einerseits die Bekanntmachung nur im Deutschen Reichsanzeiger, jedoch unter keinen Umständen in irgend welchen anderen Blättern mit Ausschluß des deutschen Reichsanzeiger.

Für die Anzeige der Berufung schreibt das Gesetz eine bestimmte Zeit vor, und zwar hat die Berufung mindestens zwei Wochen vor dem Tage der Versammlung zu erfolgen, wobei der Tag der Berufung und der Tag der Generalversammlung nicht mitzurechnen sind (§ 255 Abs. I). Schreibt die Satzung für die Bekanntmachung mehrmalige Inseration vor, so ist diese zweiwöchentliche Frist von dem Tage der letzten Inseration an zu rechnen, es sei denn, daß die

1) Vgl. Hueck S. 35; Horrwitz S. 180

2) Vgl. Staub § 182 Anm. 27; Goldmann § 182 Anm. 41; Lehmann-Ring § 182 Nr. 12; Makower § 182 Anm. VI, 7γ.

3) Vgl. Staub 182 Anm. 27; Goldmann § 182 Anm. 38.

wiederholte Inseration nur als Erinnerung an die erste entscheidende gemeint ist.

Ist die Ausübung des Stimmrechtes oder die Zulassung allgemein weiterhin an die Hinterlegung der Aktien gebunden, so muß die Frist für die Hinterlegung ebenfalls mindestens 14 Tage betragen und ebenfalls unter Nichtanrechnung des Tages der Bekanntmachung m. a. W. also, die Bekanntmachung muß in diesem Falle so viel Tage früher (als 14 Tage vor der Versammlung) stattfinden, als spätestens die Hinterlegung der Aktien vor dem Tage der Versammlung gefordert wird. Die Satzung kann diese Frist wohl verlängern, aber nicht verkürzen.[1]

γ) Bei der Berufung zur Generalversammlung soll gleichzeitig der Zweck der Generalversammlung, die sog. Tagesordnung angekündigt werden (§ 256 Abs. I Satz 1). Ueber den Inhalt der Tagesordnung hat das Gesetz nur in einem Falle besondere Vorschriften gegeben, nämlich bei der Aenderung des Gesellschaftsvertrages (§ 274 Abs. II). Im allgemeinen wird man verlangen müssen, daß die Tagesordnung, wenn auch in aller Kürze, doch derart klar und deutlich bezeichnet ist, daß jeder Aktionär weiß, worüber verhandelt und Beschluß gefaßt werden soll, um sich auch gehörig darauf vorbereiten zu können.[2] Darum würden allgemeine Bezeichnungen wie „Wahlen", „Entlastung" und „diverse Anträge zur Geschäftsführung" nicht genügen. Ebenso hat das Reichsgericht[3] die Ankündigung „Genehmigung der Geschäftsführung" abgelehnt, wenn es sich um ein ganz außergewöhnliches Geschäft handelt.

Im Falle des § 274 Abs. II — Abänderung des Gesellschaftsvertrages — besteht für die Ankündigung der Tagesordnung die besondere Bestimmung, daß die „beabsichtigte Aenderung nach ihrem wesentlichen Inhalte erkennbar gemacht werden soll". Die allgemeine Ankündigung „Satzungsänderung" oder die bloße Ankündigung des abzuändernden Paragraphen der Satzung würde demnach keineswegs ausreichen.[4] Das Reichsgericht erachtet die Ankündigung „Aenderung der Statuten betr. die Erhöhung des Grundkapitals" für genügend.[5] In der Literatur wird jedoch meist

1) Vgl. Staub § 255 Anm 4; Goldmann § 255 Anm. 5; Wenck S. 211.
2) Vgl. Staub § 256 Anm. 8; Horrwitz S. 183 ff.; RG 86, 22.
3) RG 89, 378.
4) Vgl. Staub § 256 Anm. 5; Horrwitz S. 185.
5) RG 68, 235.

der Standpunkt vertreten, daß bei Aenderung des Grundkapitals mindestens der Betrag, um den es geändert werden soll, angegeben werde, ferner auch, ob bei Erhöhungen Stamm- oder Vorzugsaktien, ob mit oder ohne Bezugsrecht, ausgegeben werden sollen. Dieser Standpunkt ist auch gerechtfertigt. Denn nur hierdurch ist es den einzelnen Aktionären möglich, zu ermessen, ob der Besuch der Generalversammlung für ihn von Interesse ist.[1]

Die Tagesordnung braucht jedoch in jedem Falle nur den Gegenstand der Beratung und Beschlußfassung zu enthalten, nicht aber die auf diesen Gegenstand bezüglichen Anträge, da sonst die Stellung von Abänderungs- oder Zusatzanträgen nicht möglich wäre. Letztere dürfen jedoch nicht zu sehr abweichen und müssen wirtschaftlich ungefähr gleichwertig sein.[2] Auch über den Zweck des Beschlusses bedarf es keiner vorhergehenden Mitteilung, ausgenommen bei der Beschlußfassung über Kapitalherabsetzung. (§ 288 Abs. II).

Die Tagesordnung der Generalversammlung muß gemäß § 256 Abs. II mindestens eine Woche bezw. zwei Wochen[3] vor Abhaltung der Generalversammlung angekündigt werden. Eine Verletzung dieser Vorschrift hat Anfechtbarkeit zur Folge (§ 271 Abs. III). Dies gilt jedoch nicht nur von denjenigen Beschlüssen, deren Ankündigung nicht ordnungsgemäß erfolgt ist, sondern auch von denjenigen Beschlüssen, deren Ankündigung überhaupt nicht erfolgt ist.[4] Würden aber die Gegenstände der Beschlußfassung noch unter Wahrung der Wochenfrist angekündigt, so sind die von der Generalversammlung gefaßten Beschlüsse nicht um deswillen ungültig oder anfechtbar, weil bei der Berufung der Zweck nicht bekannt gegeben worden ist. Diese Rechtsfolge ist hinsichtlich des § 256 Abs. I heute allgemein anerkannt,[5] jedoch für den Fall des § 274 Abs. II bestritten. Die herrschende Lehre[6] steht auf dem Standpunkt, daß die Verletzung der Vorschrift Anfechtbarkeit des gefaßten Beschlusses zur Folge hat. § 274 Abs. II enthalte zwar nur eine sog. Sollvorschrift; aber, wenn § 256 Abs. II bestimme, daß über Gegen-

1) Vgl. Horrwitz S. 185; Möser S. 29.
2) RG 87, 155; Staub § 256 Anm. 8 unten.
3) Die Bemessung der Fristen regelt das Gesetz nach der Wichtigkeit der zu fassenden Beschlüsse. Vgl. näheres § 256 Abs. II.
4) Vgl. Staub § 256 Anm 5 u. 9; Makower § 256 Anm. IV; Hueck S. 89; Majer S. 36 ff.; RG 89, 381; a M. Horrwitz S. 186; Goldmann § 256 Anm. 8.
5) Vgl Staub § 256 Anm. 1; Lehmann-Ring § 256 Nr 2; Wenck S. 205; Horrwitz S 182.
6) Staub § 274 Anm. 6 a. E.; Goldmann § 274 Anm 14; Lehmann-Ring § 274 Nr. 6; Wenck S. 53; RG. 68, 232; LZ 1908, 445; 110. 199.

stände, deren Verhandlung nicht ordnungsmäßig eine gewisse Zeit vor dem Tage der Generalversammlung angekündigt sei, Beschlüsse nicht gefaßt werden können, so sei hieraus, weil zur ordnungsmäßigen Ankündigung die Beachtung des § 274 Abs. II gehöre, die Erheblichkeit des Verstoßes zu folgen.[1]

Nach § 256 Abs. I Satz 2 kann jeder Aktionär verlangen, daß ihm eine Abschrift der für die Generalversammlung gestellten Anträge mitgeteilt wird. Mit den Anträgen ist hier nicht die Tagesordnung gemeint, denn diese wird, wie vorher ausgeführt, bekannt gemacht, vielmehr handelt es sich hier um etwa schon zur Tagesordnung eingelaufene, in der Generalversammlung zu stellende Anträge. Der Antrag auf Abschrifterteilung muß bis zur Generalversammlung gestellt werden und zwar solange vorher, als eine solche Abschrifterteilung im ordnungsmäßigem Geschäftsgange erfolgen kann, also nicht etwa eine Stunde vor der Generalversammlung, außer wenn etwa gedruckte Anträge vorliegen sollten.[2]

Dieses Recht des Aktionärs ist ein durch die Satzung unentziehbares Recht. Die Satzung kann daran nichts ändern, kann weder einem bestimmten noch allen Aktionären gleichmäßig das Recht entziehen. Generalversammlungsbeschlüsse, die das Recht generell ausschließen oder schmälern, sind unheilbar nichtig. Sind dagegen nur im einzelnen Falle trotz eines rechtzeitig gestellten Verlangens die Anträge gar nicht oder so spät mitgeteilt worden, daß eine sachgemäße Vorbereitung des Aktionärs nicht mehr möglich ist, so ist der Beschluß anfechtbar. Die Anfechtbarkeit fällt aber fort, wenn die Verletzung der Vorschrift im gegebenen Falle auf die Beschlußfassung ohne Einfluß gewesen ist.[3]

Nach § 257 Satz 1 kann jeder Aktionär, der eine Aktie bei der Gesellschaft hinterlegt, verlangen, daß ihm die Berufung der Generalversammlung und die Gegenstände der Verhandlung, sobald deren öffentliche Bekanntmachung erfolgt ist, durch eingeschriebenen Brief besonders mitgeteilt wird. Eine Verletzung dieser Pflicht hat genau die gleichen Folgen wie ein Verstoß gegen die oben besprochene Mitteilungspflicht.[4] Ferner kann der Aktionär Mitteilung über die

---

1) a M Hueck S. 20 ff; Makower § 271 Anm. III a.
2) Vgl. Staub § 256 Anm. 7; Goldmann § 256 Anm. 4; Makower § 256 Anm. V.
3) Vgl Staub § 256 Anm. 7; Goldmann § 256 Anm. 4; Hueck S. 90; RG 110, 198.
4) Vgl. Staub § 257 Anm. 3; Makower § 257 Anm. IV; Lehmann-Ring § 257 Nr. 3 Goldmann § 257 Anm. 5; Horrwitz S. 191; Hueck S. 91.

in der Generalversammlung gefaßten Beschlüsse verlangen (§ 257 Satz 2), auch dann, wenn er der Generalversammlung beigewohnt hat. Eine Verletzung dieser Vorschrift hat auf die Rechtsbeständigkeit des Beschlusses keinen Einfluß. Denn es liegt nicht ein Mangel im Zustandekommen des Beschlusses vor; § 257 Satz 2 regelt nur das Verfahren nach rechtgültiger Beschlußfassung.[1]

Nach § 263 schließlich sind die der Generalversammlung zu unterbreitenden Vorlagen (Bilanz, Gewinn- und Verlustrechnung, Geschäftsbericht)[2] mit den Bemerkungen des Aufsichtsrates während der letzten 2 Wochen vor dem Tage der Generalversammlung oder dem Ablauf der Hinterlegungsfrist in dem Geschäftsraum der Gesellschaft zur Einsicht der Aktionäre auszulegen, und nach Abs. II kann jeder Aktionäre auch noch neben der bereits besprochenen Abschrift der Tagesordnung (§ 256) eine solche der obengenannten verlangen. Dadurch ist dem Aktionär die Möglichkeit gegeben, von diesen für seine Stellungnahme von Entlastung von Vorstand und Aufsichtsrat sehr wichtigen Unterlagen rechtzeitig Kenntnis zu nehmen und zu erwägen, ob und inwieweit es für ihn von Interesse ist, an der Generalversammlung teilzunehmen. Eine Verletzung dieser Vorschrift hat Anfechtbarkeit zur Folge. Es wird allerdings in der Literatur[3] auch die Ansicht vertreten, daß es sich bei dieser Bestimmung lediglich um eine Ordnungsvorschrift handele. Dieser Ansicht kann jedoch nicht beigetreten werden. Dadurch daß die Vorstandsmitglieder zur Befolgung der Vorschrift durch Ordnungsstrafen anzuhalten sind (§ 319), ergibt sich nicht, daß die Zuwiderhandlung nicht auch die Anfechtung begründen könnte.[4]

---

1) Vgl. Hueck S. 92, Goldmann S. 257 f. Anm. 10.

2) Der Gewinnverteilungsvorschlag gehört jedoch nicht zu den Vorlagen. RG 101, 279. Hierzu führt die Frankfurter Zeitung vom 15 Februar 1921 folgendes aus: „Obwohl das Reichsgericht in der Anfechtungsklage eines Aktionärs gegen den Rheinischen Aktienverein für Zuckerfabrikation, Köln, entschieden hat, der Gewinnverteilungsvorschlag gehört nicht zu dem mit der Bilanz und Gewinn- und Verlustrechnung der Generalversammlung zu unterbreitenden Vorlagen, die 14 Tage vorher ausgelegt werden müssen, muß betont werden, daß sich dieser Standpunkt wirtschaftlich keineswegs rechtfertigen läßt. Im Gegenteil sind wir der Meinung, daß die Verwaltungen sich unbedingt dazu verstehen sollten, ihre Gewinnverteilungsabsichten vor der Abhaltung der Generalversammlung in vollem Umfange bekannt zu geben, damit die Aktionäre schon orientiert in der Generalversammlung erscheinen und demnach ihre Beschlußfassung einrichten können. Damit würden die Aktionäre am besten vor Ueberraschungen — seien sie erfreulicher oder unerfreulicher Art — gesichert sein. Eine Bekanntmachung der Gewinnverteilungsvorschläge vor der Generalversammlung bietet auch eine Gewähr vor etwaiger Vergewaltigung verstreut vorhandener Aktionäre gegenüber kompakten Aktienmassen, weil dann die ersteren die Möglichkeit haben, durch Vereinigung geschlossen aufzutreten. Jedenfalls wäre es im höchsten Grade unerwünscht, wenn der Standpunkt des Reichsgerichts den Ausgangspunkt bilden würde zu Geheimnistuereien von Verwaltungen gegenüber Aktionären."

3) Vgl. Lehmann-Ring § 263 Nr. 4; Esser § 263 Note 2.

4) Vgl. Staub § 263 Anm 6; Makower § 263 Anm III; Goldmann § 263 Anm. 5; Wenck S. 61; RG 97, 207; Horrw.tz S. 330 nimmt sogar Nichtigkeit an.

Jedoch nicht in allen Fällen bedarf es einer förmlichen Ankündigung der Tagesordnung. Ausnahmen hiervon gibt das Gesetz in § 256 Abs. III. Nach dieser Vorschrift ist eine Ankündigung nicht erforderlich:

Für den Antrag auf Berufung einer außerordentlichen Generalversammlung. Ein solcher Antrag kann also in jeder Generalversammlung gestellt werden und jede Generalversammlung, auch eine nach § 254 einberufene, ist berechtigt, einen solchen Antrag zum Beschluß zu erheben. Dieser Beschluß kann aber nur dahin gefaßt werden, daß eine außerordentliche Generalversammlung zu berufen ist, also nach Maßgabe der Vorschriften der §§ 253 ff.

Ferner für Anträge ohne Beschlußfassung. Es können in jeder Generalversammlung Anträge beliebiger Art gestellt werden und Erörterungen ohne jede Einschränkung gepflogen werden. Wenn aber auf einen solchen Antrag oder eine solche Erörterung hin ein Beschluß gefaßt werden soll, so muß natürlich den Anforderungen des § 256 (Ankündigung und Wahrung der Frist) entsprochen sein. Daraus folgt, daß unter der Stellung von Anträgen und ihrer Erörterung nur solche Anträge verstanden werden können, die innerhalb des Rahmens der bekanntgemachten Tagesordnung liegen. Faßt die Generalversammlung aber trotzdem Beschluß über einen Antrag außerhalb der Tagesordnung, so ist ein solcher Beschluß anfechtbar.[1]

Weiterhin für Verhandlungen ohne Beschlußfassung. Das Gesetz hat hierbei besonders Beschwerden und Aussprachen der Aktionäre im Auge, zu deren Erörterung vor den zur Abhilfe zuständigen Stellen die Generalversammlung die einzige Gelegenheit ist. Und diese einzige Möglichkeit soll den Aktionären nicht von den Gesellschaftsorganen, denen diese Besprechung vielleicht unbequem ist, durch den Hinweis darauf genommen werden, daß der Gegenstand der Besprechung nicht bekannt gemacht sei.[2]

Die Bekanntmachung der Einberufung zur Generalversammlung muß endlich Ort und Zeit enthalten. Dies wird zwar vom Gesetz nirgends ausdrücklich bestimmt, ergibt sich aber aus dem Zweck der Berufung, die ja dem Aktionär ermöglichen soll, an

1) Vgl. Staub § 256 Anm 3; Makower § 256 Anm. IV; Goldmann § 256 Anm. 8; Hueck S. 89; RG 89, 380; a. M. Horrwitz S 186; Majer S. 36 ff.
2) Vgl. Staub § 256 Anm. 6; Goldmann § 256 Anm. 9.

der Generalversammlung teilzunehmen. Die Satzungen enthalten darüber auch meist ausreichende Bestimmungen.[1] Gibt aber selbst die Satzung hierüber keine Auskunft, so ist für die Abhaltung der Generalversammlung der Sitz der Gesellschaft maßgebend, d. h. derjenige Ort, den die Satzung als Sitz der Gesellschaft bezeichnet.[2] Die Einberufung an einen anderen Ort als den in der Satzung angegebenen Ort, oder im Falle des Schweigens der Satzung an einen anderen beliebigen Ort, zieht zwar nicht Nichtigkeit nach sich, gibt aber den Aktionären das Recht zur Anfechtung aller auf dieser Generalversammlung gefaßten Beschlüsse.[3] Unzulässig ist natürlich jeder Ort, der außerhalb des Deutschen Reiches liegt. Dies folgt schon daraus, daß das Protokoll der Generalversammlung gerichtlich oder notariell aufzunehmen ist (§ 259). Was die Einberufungszeit der Generalversammlung betrifft, so ist für deren Abhaltung nach Analogie von § 358 die geschäftsübliche zu wählen.

Genügt die Einberufung den geschilderten Erfordernissen, dann ist die stattfindende Versammlung als Generalversammlung anzusehen. Liegen bei der Berufung sonstige Mängel vor, so folgt daraus nur die Anfechtung der gefaßten Beschlüsse. Allerdings herrscht über diese Frage in der Literatur keine Einmütigkeit. Der Grund hierfür liegt zum erheblichen Teile daran, daß die Schriftsteller die Grenze für die wesentlichen Erfordernisse der Einberufung der Generalversammlung teils enger,[4] teils weiter ziehen.[5]

b. Die Vorschriften über die Berufung der Generalversammlung haben nur den Zweck, tunlichst sämtlichen Aktionären Kenntnis vom Stattfinden der Generalversammlung zu geben und ihnen die Möglichkeit zu sichern, sich auf die Generalversammlung vorzubereiten und sie zu besuchen. Sie liegen also nur im Interesse der jeweiligen Aktionäre. Sind nun sämtliche Aktionäre erschienen oder vertreten und sind sie sämtlich mit Abhaltung einer Generalversammlung einverstanden, so bedarf es der Beobachtung der Vorschriften über die Einberufung nicht. Es muß aber ersichtlich sein, daß es sich

1) Satzungsänderungen, die die Vorschrift der Satzung über den Ort der Generalversammlung lediglich zum Zwecke der Schikane einer Aktionärgruppe gegen die andere ändern, können nach Lage des Falles als gegen die guten Sitten verstoßend nichtig sein. Vgl. RG 98, 223.
2) Staub § 256 Anm. 17; Goldmann § 255 Anm. 27; Lehmann-Ring § 255 Nr. 2.
3) Vgl. Horrwitz S. 153.
4) Vgl. Fischer S. 205; Wenck S. 49.
5) Vgl. Horrwitz S. 153 ff. insbesondere 189.

um eine förmliche Generalversammlung und nicht lediglich um eine Vorbesprechung handeln soll. Dazu genügt die Zuziehung eines Notars und die Aufnahme eines Protokolls nach § 259. Die Protokollierung eines ausdrücklichen Verzichts auf die Innehaltung der Berufungsvorschriften ist zwar üblich und zweckmäßig, aber nicht unbedingt nötig.[1] (3. Jahrbuch der Entscheidungen in Angelegenheiten der freiw. Gerichtsbarkeit und des Grundbuchs. B. W. 50, S. 229.) In der Literatur ist auch heute die Zulässigkeit einer solchen im Gesetz nicht erwähnten Universalversammlung ohne förmliche Berufung fast allgemein anerkannt.[2]

II. Begriff des Generalversammlungsbeschlusses.

1. Beschluß ist eine im Wege der Abstimmung herbeigeführte Willensäußerung der Generalversammlung.[3]

Eine derartige Willensäußerung kann aber nur dann Gegenstand der Anfechtung gemäß § 271 sein, wenn es sich um einen Beschluß von selbständiger Bedeutung handelt. Hierunter fallen demnach nicht solche Willenskundgebungen, die lediglich das Verfahren in der betreffenden Generalversammlung zum Gegenstande haben sog. Ordnungsbeschlüsse, wie z. B. ein Beschluß, der die Redefreiheit beschränkt oder der bei Vorliegen verschiedener Anträge die Reihenfolge der Abstimmung regelt. Solche Anordnungen stellen nur eine innere Verfügung dar, die mit der Beendigung der Beratung und Beschlußfassung ihre Bedeutung, ja ihre Existenz verloren hat. Sie ist daher keiner Selbständigkeit, keiner selbständigen Fortdauer fähig und deshalb auch keiner selbständigen Anfechtung.[4] Verstößt aber die Ausführung eines solchen „Beschlusses" gegen Gesetz oder Satzung, so kann daraus folgen, daß einzelne oder alle der in der betreffenden Generalversammlung gefaßten Beschlüsse ordnungswidrig zustandegekommen sind und deshalb ihrerseits der Anfechtung unterliegen.

Würden aber derartige Maßnahmen nicht nur für die in Frage stehenden Generalversammlung beschlossen werden, sondern allgemein die Regelung der Geschäftsordnung für künftige Generalversamm-

1) Vgl. Horrwitz S. 153.

2) Vgl. Staub § 256 Anm. 9 a; Fischer S. 206; Makower § 253 Anm. III; Wenck S. 313 Hueck S. 41; Horrwitz S. 6; RG 92, 410; a. M. Lehmann-Lehrb. S. 412.

3) Hueck S. 43.

4) Vgl. Horrwitz S. 77; Hueck S. 43; Fürst in LZ 1912 S. 509; a. M. Makower § 271 Anm. 3 a.

lungen betreffen, dann würde in diesem Falle kein Ordnungsbeschluß sondern ein selbständiger Beschluß vorliegen, der auch selbständig angefochten werden kann.

Ein selbständiger Beschluß ist auch ein sog. Vertagungsbeschluß. Zwar wird bei einem solchen zumeist das Interesse an einer Anfechtung fehlen, weil ja hier die Sache nochmals auf einer späteren Generalversammlung behandelt werden soll. Immerhin wäre aber ein solches Interesse für einzelne Fälle denkbar, z. B. wenn Vertagung auf eine bestimmte längere Zeit, bis zur Erledigung einer anderen Frage oder bis zu einer erst nach langer Zeit stattfindenden Generalversammlung beschlossen wird. In diesen Fällen wäre, falls die Beschlußfassung auf Gesetzverletzung beruht, eine Anfechtungsklage zulässig.[1]

2. Für die Gültigkeit eines Generalversammlungsbeschlusses ist es zunächst erforderlich, daß er in ordnungsmäßiger Weise zustandegekommen ist. Nach § 251 Abs. I muß ein Generalversammlungsbeschluß in der Regel mit einfacher (absoluter) Stimmenmehrheit gefaßt sein d. h. mit einer Stimme mehr als die Hälfte der Gesamtzahl der abgegebenen gültigen Stimmen. Für den Begriff des Generalversammlungsbeschlusses ist jedoch diese Stimmenmehrheit nicht unbedingt erforderlich.[2] Denn es gibt eine Reihe von Fällen, in denen ein Generalversammlungsbeschluß auch mit geringerer Stimmenzahl gefaßt werden kann.

a) § 251 Abs. II bestimmt:

„Für Wahlen können im Gesellschaftsvertrage andere Bestimmungen getroffen werden."

Die Satzung kann somit Vorschriften erlassen, daß z. B. die relative Mehrheit entscheidet d. h. die für eine Wahl abgegebene relativ größte Stimmenzahl, oder daß im Falle der Stimmengleichheit das Los oder die Stimme des Vorsitzenden entscheidet.[3]

b) Ferner gehören hierher die Fälle, in denen ausnahmsweise die Minderheit genügt, um eine Entscheidung durchzusetzen, wie bei der Vertagung der Verhandlung über die Genehmigung von Ansprüchen aus der Gründung oder Geschäftsführung (§ 268). Dieses

---

1) Vgl. Fürst in LZ 1912 S. 521.
2) a. M. Horrwitz S. 70 und 77.
3) Staub § 251 Anm. 3.

Minderheitsverlangen ist ebenfalls als Beschluß anzusehen.[1] Allerdings ist das in der Literatur sehr bestritten. Von den Gegnern wird darauf hingewiesen, daß nach § 251 ein Generalversammlungsbeschluß immer mindestens einfache Stimmenmehrheit voraussetze und daß das Gesetz in den §§ 264 und 268 die Willensäußerungen nicht als Beschluß, sondern als Verlangen bezeichne.[2] Daß das Gesetz die von der Minderheit ausgehende Willensäußerung als „Verlangen" und nicht als „Beschluß" bezeichnet, ist m. E. nur eine Abweichung in der Terminologie. Denn dem Wesen nach ist das Minderheitsverlangen dasselbe wie der Beschluß der Mehrheit, nämlich eine für die Aktiengesellschaft maßgebende Willensäußerung der Generalversammlung ist, die ja auch nur in der Generalversammlung geltend gemacht werden kann. Dies ist praktisch von wesentlicher Bedeutung. Infolgedessen sind die für die Beschlüsse geltenden Vorschriften auch auf das Minderheitsverlangen anzuwenden, insbesondere die Bestimmungen über die Protokollierung (§ 259) und die Anfechtung (§ 271). Einer besonderen Ankündigung des Verlangens bedarf es nicht, es genügt, wenn im Fall des § 268 der Gegenstand der Beschlußfassung angekündigt wird.[3] Für den Fall des § 264 kann schon aus der Natur der Sache eine Ankündigung überhaupt nicht in Frage kommen, da die Zweckmäßigkeit einer Vertagung in der Regel vom Verlaufe der Generalversammlung abhängt.

c) Eine Mehrheit ist endlich in der Regel bei der Ablehnung eines Antrages nicht erforderlich. Aber auch hier ist die Frage, ob die Ablehnung eines Antrages überhaupt als Beschluß anzusehen ist, sehr bestritten.[4] Die Gegner der Ansicht, insbesondere Fleischmann[5] erblicken in der ablehnenden Entschließung der Generalversammlung keinen Beschluß im Sinne des § 251 und mithin auch nicht im Sinne des § 271. Diese Ansicht kann jedoch nicht für zutreffend erachtet werden. Es ist schon an anderer Stelle darauf hingewiesen worden, daß das Gesetz einen Ausdruck nicht immer in genau dem gleichen Sinne gebraucht. Es ist daher durchaus verträg-

1) Vgl. Staub § 268 Anm. 4 unten und § 271 Anm. 1; Fischer S. 195; Esser § 268 Note 5; Hueck S. 45.
2) Vgl. Goldmann § 268 Anm. 6 u. 7; Lehmann-Ring § 268 Nr 3; Makower § 268 Anm. III b u. § 271 Anm. II; Horrwitz S. 65 und 66.
3) Vgl. Staub § 268 Anm. 4; Goldmann § 268 Anm. 6; Horrwitz S. 65; Hueck S. 46; Lehmann-Ring § 268 Nr. 3 hält besondere Ankündigung des Minderheitsverlangens für notwendig.
4) Vgl. RG 76, 244.
5) Vgl. DJZ 1902 S. 293. Vgl. ferner Staub § 271 Anm. 1.

lich, daß das Gesetz, wenn es auch in § 251 mit dem Worte „Beschluß" nur Entschließungen positiven Inhalts gemeint haben mag, in § 271 durch gleiche Worte alle Sachentscheidungen der Generalversammlung treffen will.[1] Wenn sich nun auch im allgemeinen die Bedeutung der Ablehnung darin erschöpfen wird, daß eben die Annahme des Antrages nicht zustandegekommen ist und auch durch die Anfechtung im Endergebnis nichts geändert wird — denn die Aufhebung des Ablehnungsbeschlusses bedeutet noch nicht die Annahme des Antrages — so kann doch an der Anfechtung des Ablehnungsbeschlusses ein lebhaftes Inretesse bestehen. Es kann z. B. eine Satzungsbestimmung bestehen, wonach abgelehnte Anträge binnen bestimmter Frist nicht wiederholt werden dürfen. In einem solchen Falle ist die Nichtigkeit eines Ablehnungsbeschlusses von Bedeutung, weil dadurch die Möglichkeit zur Wiederholung des Antrages vor Ablauf der in der Satzung festgesetzten Zeit geschaffen wird.[2]

Aus den Ausführungen ergibt sich also, daß für den Begriff des Beschlusses stets Stimmenmehrheit nicht erforderlich ist. Umgekehrt ist in vielen Fällen nicht einfache Stimmenmehrheit, sondern eine größere Mehrheit erforderlich, namentlich bei allen Beschlüssen von schwerwiegender Bedeutung, wie Statutenänderung, Kapitalserhöhung oder Herabsetzung, Aenderung des Gegenstandes des Unternehmens, Auflösung der Gesellschaft und Verwertung des Vermögens im Ganzen, unter Umständen ist sogar Einstimmigkeit erforderlich.[3] Wann nun ein wirklicher Generalversammlungsbeschluß vorliegt, läßt sich nur im Einzelfalle feststellen. Im allgemeinen entscheidet die vom Notar oder Richter protokollierte Feststellung des Vorsitzenden, daß ein bestimmter Beschluß gefaßt sei.[4]

Sehr bestritten ist nun die Frage, ob ein Beschluß, bei dem der Vorsitzende und Protokollführer das Ergebnis der Abstimmung als gültigen Beschluß verkündet und protokolliert haben, obwohl in Wahrheit die gesetzlich vorgeschriebene erhöhte Majorität nicht erreicht war, nichtig oder nur anfechtbar sei. Das Reichsgericht nimmt nur Anfechtbarkeit des Beschlusses an.[5] Dieser Ansicht ist auch bei-

1) Vgl. Fürste in LZ 1912 S 518.

2) V l. Hueck S. 48; vgl ferner für die hier erörterte Frage Lehmann-Ring § 271 Nr. 2; Horrwitz S. 77; RG 82, 186

3) Gesetzlich verlangt wird Einstimmigkeit der Generalversammlung im Falle des § 196 Abs. V.

4) RG 75, 243; 82, 187; Fürst in LZ 1912 S. 513

5) RG 60, 409; 75, 241; 111, 230.

zutreten. Der äußerlich ordnungsgemäß verkündete und protokollierte Beschluß ist zunächst wirksam, er leidet aber an einem Mangel, der nur in der Art des Zustandekommens liegt, aber nicht inhaltlich gegen das Gesetz verstößt.[1]

Die gleiche Rechtsfolge tritt ein, wenn eine lediglich durch die Satzung vorgeschriebene qualifizierte Mehrheit nicht erreicht wird. Dies gilt jedoch nicht für den Fall, in dem die Satzung ausdrücklich die Zustimmung sämtlicher Aktionäre, nicht nur der in der Generalversammlung erschienenen, verlangt. Hier ist die besondere Zustimmung eines jeden Aktionärs erforderlich, widrigenfalls der Generalversammlungsbeschluß keine Wirkung hat.[2]

Da die Generalversammlungsbeschlüsse für die Gesellschaft von einschneidender Bedeutung sind, so legt das Gesetz Wert darauf, daß hinsichtlich derselben unbedingte Klarheit herrscht. Gemäß § 259 Abs. I bedarf jeder Beschluß der Generalversammlung zu seiner Gültigkeit der Beurkundung durch ein über die Verhandlung gerichtlich oder notariell aufgenommenes Protokoll. Ueber den Inhalt des Protokolls enthält Abs. II—V nähere Vorschriften. Demnach sind in dem Protokoll anzugeben der Ort und der Tag der Verhandlung, der Name des Richters oder Notars sowie die Art und das Ergebnis der Beschlußfassung. Das letztere bedeutet, daß in dem Protokoll zu sagen ist, in welcher Weise abgestimmt worden ist, z. B. ob durch Handaufheben, Namensruf, geheime Abstimmung usw. Unter dem Ergebnis der Abstimmung ist zu verstehen, was der Vorsitzende als Ergebnis der Beschlußfassung verkündet.[3] Dem Protokoll sind ferner beizufügen: das Teilnehmerverzeichnis sowie die Belege über die ordnungsmäßige Berufung. Endlich muß das Protokoll von dem Richter oder Notar vollzogen werden, während die Zuziehung von Zeugen nicht erforderlich ist.

Die Bestimmungen über die Beurkundung der Generalversammlung sind zwingend. Ein Verstoß hiergegen hat Nichtigkeit der notariellen Urkunde im Gefolge und damit, da ohne gerichtliche

---

1) Vgl. Hueck S. 85 ff; Lehmann-Ring § 271 Nr. 8; Makower § 273 Anm. II, 2; Fürst in LZ 1912 S. 513; a M Staub § 273 Anm. 16; Horrwitz S. 228; Lehmann II Seite 212 KGJ 34 a S. 189

2) RG 76, 171.

3) RG 75, 243; 82, 187; Staub § 259 Anm. 5; nach Horrwitz S. 233 kommt es lediglich auf das Ergebnis der Abstimmung an, also auf die Protokollierung derjenigen Stimmenzahl, welche für und wider den Antrag abgegeben ist.

oder notarielle Beurkundung ein Generalversammlungsbeschluß nicht gültig ist, die Nichtigkeit der beurkundeten Beschlüsse.[1]

Das Reichsgericht schränkt die Rechtsfolge der Nichtigkeit bei Verletzung der Formvorschriften ein. Es erachtet einen die Nichtigkeit eines Beschlusses ergebenden Mangel des die „Art der Beschlußfassung" betreffenden Protokollinhalts dann nicht als vorliegend, wenn nach der Gesamtheit des Beurkundeten kein Zweifel über die Ordnungsmäßigkeit des Herganges bestehen kann, als dessen Ergebnis das Protokoll den Beschluß darstellt.[2]

Wenn die Satzung weitergehende Formvorschriften noch aufstellt, so ist deren Nichtbeachtung auf die Gültigkeit der Beschlüsse ohne jeden Einfluß und die Verletzung solcher Vorschriften würde nicht einmal die Anfechtung eines Beschlusses begründen. Denn die Formvorschriften des § 259 sind als *ausschließliche* und in *erschöpfender* Weise geregelte zu betrachten.[3]

Für die Gültigkeit der Beschlüsse sind aber nur diejenigen Formvorschriften unbedingt wesentlich, die unmittelbar die Protokollierung als solche betreffen. Gemäß § 258 ist in der Generalversammlung ein Verzeichnis der erschienenen Aktionäre oder Vertreter von Aktionären mit Angabe ihres Namens und Wohnorts sowie des Betrages der von jedem vertretenen Aktien aufzustellen und vor der ersten Abstimmung zur Einsicht auszulegen; es ist ferner vom Vorsitzenden zu unterzeichnen. Die Nichtbefolgung dieser Vorschrift bewirkt *Anfechtbarkeit* der Beschlüsse.[4] Allerdings ist nach § 259 die Beifügung des aufgestellten Verzeichnisses der Teilnehmer zum Protokoll schlechthin wesentlich. Wird also ein Verzeichnis überhaupt nicht aufgestellt, oder dem Protokoll nicht beigefügt oder wird dem Protokoll an Stelle der in der Versammlung ausgelegt gewesenen Anwesenheitsliste eine andere Liste dem Protokoll angeschlossen, die den erschienenen Aktionären oder ihren Vertretern nicht zugänglich und auch vom Vorsitzenden nicht geprüft worden ist, so sind die Beschlüsse der Generalversammlung nichtig.[5]

---

1) Vgl. Staub § 259 Anm. 11; Goldmann § 259 Anm. 5; Horrwitz S. 235; Hueck S. 56 RG 114, 202.

2) RG 105, 373; ferner 103, 6.

3) RG 65, 91. 75, 266; Staub § 259 Anm. 2 u. 9; Goldmann § 259 Anm. 1; Horrwitz S. 235; Lehmann Ring § 259 Nr. 4; a. M. Hachenburg Recht 04 S. 16.

4) Vgl. Staub § 258 Anm 6; Goldmann § 258 Anm. 5; Lehmann-Ring § 258 Nr. 2; a. M. Horrwitz S. 213; Fischer S. 203.

5) RG 114, 203 ff.

Gemäß § 259 Abs. V ist von dem Richter oder Notar unverzüglich nach der Generalversammlung eine öffentlich beglaubigte Abschrift von dem Vorstande zum Handelsgercht einzureichen. Diese Vorschrift ist zwar zwingend insofern, als sie durch die Satzung oder durch Generalversammlungsbeschluß nicht beseitigt und ihre Befolgung durch Ordnungsstrafen erzwungen werden kann (§ 14), aber ihre Nichtbeachtung ist für die Gültigkeit der Beschlüsse einflußlos, hat also nicht einmal Anfechtbarkeit zur Folge. Denn die Vorschrift richtet sich, wie Hueck[1] ausführt, nicht an den Protokollbeamten, sondern an den Vorstand. Der Protokollbeamte aber ist unparteiischer Jurist, der für die ordnungsmäßige Protokollierung verantwortlich ist; es kann also erwartet werden, daß in aller Regel die Vorschriften des § 259 Abs. I—IV innegehalten werden. Dagegen erscheint es nicht tunlich, die Gültigkeit eines Generalversammlungsbeschlusses von dem guten Willen des Vorstandes abhängig zu machen, also einen böswilligen oder nachlässigem Vorstand die Möglichkeit zu geben, die Gültigkeit eines Generalversammlungsbeschlusses noch nachträglich zu vereiteln oder doch für längere oder kürzere Zeit hinauszuschieben.

Eine Reihe von Beschlüssen werden kraft Gesetzes erst mit der Eintragung ins Handelsregister gültig. Dazu gehören:

Alle Beschlüsse bei Abänderung der Statuten (§ 277 Abs. I).

Alle Beschlüsse über die Erhöhung oder Verminderung des Grundkapitals (§ 280 Abs. I und § 289 Abs. I).

Der Beschluß über die Verstaatlichung der Aktiengesellschaft (§ 304 Abs. III).

Beschlüsse über die Fusion mit einer anderen Aktiengesellschaft (§ 305).

Der Beschluß über die Auflösung der Aktiengesellschaft (§ 293).

3. Der Generalversammlungsbeschluß muß endlich, um rechtsgültig zu sein, eine innere Angelegenheit der Gesellschaft betreffen (§ 250). Beschlüsse, die außerhalb der Machtsphäre der Generalversammlung liegen, sind von vornherein nichtig. Das Gesetz gibt auf die Frage, welches im besonderen „innere Angelegenheiten“ der Gesellschaft sind, keine Antwort; es normiert vielmehr nur eine Reihe einzelner Zuständigkeitsfälle. Allgemein kann jedoch gesagt werden, daß die Generalversammlung außer denjenigen Angelegenheiten, die der Beschlußfassung kraft gesetzlicher

[1]) Vgl. S. 59.

oder statutarischer Bestimmung schon zugewiesen sind, in allen Angelegenheiten von der Gründungsperiode beginnend bis zur Liquidation rechtswirksame Beschlüsse fassen kann. Zur näheren Abgrenzung ist im einzelnen folgendes zu bemerken:

Nicht um eine innere Gesellschaftsangelegenheit handelt es sich bei Beschlüssen, die den Gesellschaftszweck widerstreitende Rechtsgeschäfte anordnen wie z. B. Uebernahme fremder Verbindlichkeiten oder Schenkungen, sofern sie infolge besonderer Umstände nicht als im Interesse der Gesellschaft gelegen erscheinen.[1]

Ferner gehören hierher Beschlüsse, durch die in die Rechte Dritter eingegriffen wird. Denn die Tätigkeit der Generalversammlung kann sich nur auf die Beziehungen innerhalb der Gesellschaft erstrecken. Nach außen hin kann die Gesellschaft lediglich als Kontrahent auftreten, sich aber nicht irgendwelche Herrschaftsrechte anmaßen. Verletzt ein Generalversammlungsbeschluß daher Rechte dritter Personen, so ist der Beschluß von vornherein nichtig, sofern nicht der Dritte zu dem Eingriff in sein Recht seine Zustimmung gegeben hat und damit auf sein Recht, insoweit es durch den Generalversammlungsbeschluß verletzt wird, verzichtet hat. Dritte Personen in diesem Sinne können auch Aktionäre sein, sofern es sich um sog. Gläubigerrecht handelt. Gläubigerrecht sind zunächst alle diejenigen Rechte, die nicht aus der Mitgliedschaft erwachsen, sondern dem Aktionär aus einem sonstigen Grunde z. B. auf Grund eines Kauf- oder Darlehnsvertrages zustehen. Derartige Gläubigerrechte haben mit der Aktionäreigenschaft nichts zu tun und können daher durch Beschluß der Generalversammlung ohne Zustimmung des Gläubigeraktionärs nicht berührt werden.

Diesen Rechten stehen solche Rechte gleich, die zwar aus der Mitgliedschaft entstanden sind, sich dann aber von ihr losgelöst haben und ganz unabhängig von ihr bestehen z. B. der Anspruch auf die festgesetzte Dividende. Ursprünglich steht dem Aktionär nur die Befugnis zu, in der Generalversammlung über die Gewinnverteilung mitzustimmen. Dieses Recht kann er aber nur gemeinsam mit anderen Aktionären ausüben. Es ist also ein Gesamtrecht.[2] Der Charakter des Rechts ändert sich aber von dem Zeitpunkte an, in welchem die Dividende durch Generalversammlungsbeschluß fest-

1) Vgl. Staub § 250 Anm. 7; Goldmann § 250 Anm. 1; Horrwitz S. 13.
2) Makower § 250 Anm. I u. II b, I, c.

gestellt ist. Durch den Gewinnverteilungsbeschluß erwirbt der Aktionär ein Forderungsrecht auf die festgesetzte Dividende. Dieses Recht ist nun nicht mehr der Herrschaft der Generalversammlung unterworfen, sondern es tritt aus der Körperschaftssphäre heraus — der Aktionär wird insoweit Gläubiger der Gesellschaft. Daraus ergibt sich, daß die einmal festgesetzte Dividende nicht einseitig durch einen späteren Generalversammlungsbeschluß abgeändert werden kann weder bezüglich ihrer Höhe noch der Zahlungsmodalitäten.[1] Der Aktionär braucht einen solchen Beschluß nicht anzufechten, sondern er kann, ohne ihn irgendwie zu berücksichtigen, nach Maßgabe des ursprünglichen Gewinnverteilungsbeschlusses seine Dividende einklagen. Zu diesen Aktionärgläubigerrechten gehören ferner z. B. die besonderen Vorteile (§ 186 Abs. I), die zugunsten einzelner Aktionäre bei der qualifizierten Gründung ausgedungen werden können, der Anspruch auf Bauzinsen (§ 215) d. h. Zinsen für die Zeit, in denen ein Reingewinn noch nicht möglich ist, ferner der Anspruch auf Auszahlung des nach Auflösung der Gesellschaft auf den Anteil entfallenden Vermögensbruchteils (§ 300).

Mit diesen Gläubigerrechten sind die eigentlichen Sonderrechte nicht zu verwechseln. Die Frage, ob ein Beschluß, der ein Sonderrecht verletzt, nichtig oder nur anfechtbar ist, ist in der Literatur äußerst bestritten.[2] Der Grund liegt insbesondere darin, daß über den Begriff des Sonderrechtes in der Literatur keine Klarheit herrscht, dieser Begriff vielmehr selbst äußerst bestritten ist und von den Schriftstellern in ganz verschiedenem Sinne gebraucht wird. Es würde zu weit führen und über den Rahmen der Arbeit hinausgehen, alle die verschiedenen Sonderrechtstheorien zu erörtern und dazu Stellung zu nehmen. Es ist auch für die vorliegende Arbeit nicht erforderlich, denn es handelt sich hier nicht um die Frage, wann ein Recht als Sonderrecht zu bezeichnen ist, sondern welche Rechtsfolgen die Verletzung eines solchen Rechts mit sich bringt.

Der Begriff der Sonderrechte wird nicht allein auf Vorrechte beschränkt, sondern in der Literatur werden darunter auch alle diejenigen Rechte verstanden, die ohne Zustimmung der Aktionäre diesen nicht entzogen werden können.

1) RG 22, 113; 37, 64.

2) Für Anfechtbarkeit: Lehmann II S. 213; Lehmann-Ring § 271 Nr. 5; Alexander S. 58 Fürst in LZ 1912 S. 511; Staub § 273 Anm. 18; vgl. dort auch die Angaben über die Rechtsprechung; Für Nichtigkeit: Goldmann § 271 Anm. 4; Bachmann S. 138.

1. Für Vorrechte, die ein einzelner Aktionär vor anderen voraus hat, gilt § 35 BGB., die also ohne Zustimmung der betreffenden Mitglieder durch Beschluß der Generalversammlung nicht beeinträchtigt werden können.[1] Beschlüsse, die also ohne Zustimmung der Aktionäre in ein solches Recht eingreifen, sind nichtig.
2. Bei den Mitgliedschaftrechten, die allen gemeinsam sind, ist zu unterscheiden:[2]
   a) Rechte, die überhaupt nicht entzogen werden können (absolut unentziehbare Rechte). Diese beruhen auf zwingender, auch nicht durch die Satzung abzuändernder Vorschrift des Gesetzes. Ein Generalversammlungsbeschluß der ein derartiges Recht entzieht oder schmälert, setzt sich inhaltlich mit zwingenden Gesetzesvorschriften in Widerspruch und ist nichtig. Solche Rechte sind z. B. § 252 Abs. I Satz 1, das Mindeststimmrecht des Aktionärs, das Recht auf Anfechtung eines Generalversammlungsbeschlusses (§ 271), das Recht auf Zulassung zur Generalversammlung. Wenn jedoch bei dem Zustandekommen des Beschlusses ein derartiges Sonderrecht verletzt wird, z. B. das Stimmrecht, dann liegt nur Anfechtbarkeit vor. Es kann zwar nicht auf das Stimmrecht als solches, wohl aber auf die Ausübung des Stimmrechtes im einzelnen Falle verzichtet werden.

      Hingegen ist das Dividendenrecht als Sonderrecht nicht anzuerkennen.[3]
   b) Rechte, deren Entziehung jeder einzelne Aktionär durch seinen Widerspruch verhindern kann. Hierher gehören namentlich solche Rechte, die durch die Satzung für den einzelnen Aktionär festgesetzt sind, und zwar derart, daß sie nicht durch bloße Satzungsänderung, sondern lediglich durch einstimmigen Beschluß geschmälert oder entzogen werden können. Ein Beschluß, der ein solches Recht abändert, oder schmälert und nicht einstimmig gefaßt ist, verstößt gegen die Satzung, aber er steht nicht inhaltlich mit dem Gesetz in Widerspruch, da er ja mit Zustimmung sämtlicher Aktionäre hätte gültig gefaßt werden können. Er ist also nur anfechtbar. Anders liegt der Fall natürlich, wenn die Satzung die Zustimmung sämtlicher, also auch der in der Generalversammlung nicht erschienenen Aktionäre vorschreibt.

---

1) Nach allg. herrschender Ansicht wird diese Vorschrift analog auf d. Aktiengesellsch. angewandt.
2) Hueck S. 94 ff.
3) Vgl. Ausführungen S. 22.

§ 2. Grund der Anfechtung.

Entspricht ein Generalversammlungsbeschluß den im vorhergehenden Abschnitt erörterten Voraussetzungen, liegt ein im wesentlichen ordnungsgemäß zustandegekommener Beschluß einer ordnungsmäßig berufenen Generalversammlung in einer Gesellschaftsangelegenheit vor, so kann er doch deswegen mangelhaft sein, weil er im gesetz- oder statutwidriger Weise zustandegekommen ist oder inhaltlich gegen Bestimmungen des Gesetzes oder der Satzung verstößt.

In § 271 Abs. I ist bestimmt:

„Ein Beschluß der Generalversammlung kann wegen Verletzung des Gesetzes oder des Gesellschaftsvertrages im Wege der Klage angefochten werden."

Der Begriff des Gesetzes ist für das Handelsgesetzbuch nicht besonders festgelegt. Unter Gesetz ist analog der Bestimmung zu Art. II EG. BGB. jede Rechtsnorm zu verstehen. Demnach sind „Gesetz" alle Vorschriften des objektiven Rechts, materielle und formelle, zwingende und nachgiebige, geschriebene und gewohnheitsrechtliche; ferner gehören dazu auch die Strafgesetze und Rechtsverordnungen.[1]

Anfechtung im Sinne der § 271 ff. bedeutet, wie später noch näher auszuführen sein wird, Herbeiführung der Nichtigkeit eines zwar fehlerhaften, aber ohne diese Anfechtung rechtsgültig bleibenden Beschlüsses. Hieraus folgt, daß eine Anfechtung nichtiger Beschlüsse d. h. solcher, denen von vornherein die Fähigkeit irgend einer rechtlichen Wirkung abgeht, nicht möglich ist. Es soll daher im folgenden untersucht werden, wann ein Generalversammlungsbeschluß nichtig oder wann er nur anfechtbar ist, oder anders ausgedrückt, wann die Gesetzesverletzung Nichtigkeit und wann sie nur Anfechtbarkeit im Sinne der §§ 271 ff zur Folge hat.

Die Abgrenzung dieser Fälle ist in der Literatur sehr umstritten. Allgemein gültige und allgemein anerkannte Regeln sind für diese Abgrenzung noch nicht aufgestellt worden. Man beschränkt sich meistens auf die Hervorhebung einzelner Fälle, andererseits weichen die Ansichten der Schriftsteller, die allgemeine Gesichtspunkte hervorheben, sehr stark voneinander ab. Die Abgrenzung wird vielfach dahin vorgenommen, daß ein Generalversammlungsbeschluß dann

---

1) Staub § 271 Anm. 3.

nichtig sei, wenn er gegen zwingende Rechtssätze verstoße.[1] Diese Abgrenzung kann jedoch nicht befriedigen. Denn nach dem allgemeinen Sprachgebrauch wird man diejenigen Bestimmungen als zwingend bezeichnen können, die nicht durch die Satzung und erst recht nicht durch bloßen Generalversammlungsbeschluß abgeändert werden können. In diesem Sinne sind aber grundsätzlich alle Bestimmungen des Handelsrechtes über die Aktiengesellschaft zwingend, soweit nicht durch das Gesetz selbst Ausnahmen gemacht und abändernde Bestimmungen für zulässig erklärt sind. Letzteres ist zwar in einer ganzen Reihe von Fällen geschehen,[2] trifft aber andererseits für eine große Mehrzahl von Vorschriften nicht zu, so daß also ein Beschluß, der gegen die Vorschriften des Aktienrechts verstößt, im allgemeinen eine zwingende Gesetzesbestimmung verletzt. Die Folge davon wäre, daß grundsätzlich Beschlüsse, die gegen gesetzliche Bestimmungen des Aktienrechts verstoßen, nichtig wären, während, wie aus § 271 Abs. I zu entnehmen ist, Gesetzesverletzungen grundsätzlich nicht die Nichtigkeit, sondern nur die Anfechtung des Beschlusses zur Folge haben sollen. § 256 Abs. II Halbsatz 1 bestimmt z. B., daß über Gegenstände, deren Verhandlung nicht ordnungsmäßig eine Woche vor dem Tage der Generalversammlung angekündigt ist, Beschlüsse nicht gefaßt werden können. Diese Vorschrift ist zwingend. Ihre Verletzung müßte also an sich Nichtigkeit zur Folge haben, begründet aber, wie aus § 271 Abs. III Satz 1 zu entnehmen ist, nur Anfechtbarkeit. Hierbei handelt es sich nun nicht etwa um eine lediglich durch die besondere Vorschrift des § 271 Abs. III Satz 1 bedingte Ausnahme. Denn § 271 Abs. III Satz 1 bestimmt keineswegs, daß lediglich ausnahmsweise Anfechtbarkeit eintreten solle, sondern diese Bestimmung setzt vielmehr schon voraus, daß derartige Beschlüsse anfechtbar seien, und schreibt lediglich vor, daß in den fraglichen Fällen das Anfechtungsrecht ausnahmsweise auch einem in der Generalversammlung nicht erschienenen Aktionär zustehen solle.[3]

Aus dem Gesagten in Verbindung mit der Vorschrift des § 271 Abs. I, die ganz allgemein, ohne für zwingende Bestimmungen eine Ausnahme zu machen, vorschreibt, daß die Gesetzesverletzung im Wege der Anfechtung geltend zu machen ist,. ergibt sich nun, daß

1) Vergl. Staub § 273 Anm. 17; Cosack S. 513; Horrwitz S. 119; Makower § 273 Anm. II, 3.
2) Horrwitz S. 49 Anm. 15.
3) Hueck S. 65.

die eingangs erwähnte Abgrenzung, daß nämlich die Verletzung zwingender Rechtssätze notwendig die Nichtigkeit der Generalversammlungsbeschlüsse zur Folge hat, mit dem Gesetz nicht im Einklang steht. Nichtig ist ein Generalversammlungsbeschluß vielmehr nur ausnahmsweise und zwar nicht schon deswegen, weil bei seinem Zustandekommen zwingende Bestimmungen des Gesetzes verletzt sind, sondern Nichtigkeit kommt nur dann in Frage, wenn der Beschluß durch seinen Inhalt sich mit zwingenden Gesetzesbestimmungen in Widerspruch setzt.[1] So ist z. B. ein Beschluß, bei dem entgegen der Vorschrift des § 252 Abs. II ein vom Stimmrecht ausgeschlossener Aktionär mitgestimmt hat, lediglich anfechtbar, ebenso ist ein Beschluß über die Genehmigung der Jahresbilanz nur anfechtbar, wenn entgegen den §§ 260 Abs. III und 263 der Vorstand nicht die Bilanz, die Gewinn- und Verlustrechnung und einen den Vermögensstand und die Verhältnisse der Gesellschaft entwickelnden Bericht zusammen mit den Bemerkungen des Aufsichtsrates mindestens während der letzten zwei Wochen vor dem Tage der Generalversammlung in den Geschäftsräumen der Gesellschaft zur Einsicht der Aktionäre ausgelegt hatte.[2]

Der Grund, weshalb Verstöße gegen zwingende Bestimmungen im Verfahren nicht allgemein Nichtigkeit des Generalversammlungsbeschlusses zur Folge haben, liegt darin, daß der Mangel nicht in demselben Maße verknüpft zu sein braucht wie bei inhaltlichen Verstößen. Die Sachlage ist hier ähnlich wie bei Willenserklärungen. Auch dort verursachen arglistige Täuschung oder widerrechtliche Drohung (§ 123 BGB.), die den Abgebenden bestimmt haben — also Verletzung zwingender Bestimmungen beim Zustandekommen —, keine Nichtigkeit, sondern nur Anfechtbarkeit.

Allerdings ist zu beachten, daß auch Verletzung von Verfahrensvorschriften die Nichtigkeit des Beschlusses zur Folge haben können und zwar dann, wenn die fragliche Vorschrift bei der Beschlußfassung für die Zukunft, vielleicht sogar für immer ausgeschaltet werden soll. Hier bildet die Gesetzesverletzung gerade den Gegenstand der Beschlußfassung. Der Beschluß steht also inhaltlich mit dem Gesetz im Widerspruch und ist deshalb, soweit das Gesetz zwingend ist,

---

1) Vgl. Hueck S. 67; Lehmann II S. 211; RG 75, 243; vgl. auch § 144 Abs. II FGG a. M. Horrwitz S. 229.

2) Andere Fälle sind bereits im vorhergehendem Abschnitt behandelt worden und es wird hierauf verwiesen.

nichtig. Denn durch solche Beschlüsse werden Normen geschaffen, die das Verfahren der Generalversammlung regeln sollen. Sie können daher nur insoweit Geltung haben, als das Gesetz selbst abändernde oder ergänzende Bestimmungen zuläßt, und müssen zwingenden Gesetzesbestimmungen gegenüber zurücktreten, gleichgültig ob der sie schaffende Beschluß angefochten wird oder nicht. Das Gesetz hat die Verfahrensvorschriften zum Schutze aller Aktionäre und zwar nicht nur der jetzigen, sondern auch der zukünftigen geschaffen. Die jetzigen Aktionäre können darauf verzichten, aus der Nichtbeachtung im einzelnen Falle Folgen zu ziehen, sie können aber nicht für die Zukunft auf die Innehaltung dieser Vorschriften verzichten.[1]

Für die Frage nun, welche Bestimmungen zwingend sind, ist es von Bedeutung, wessen Interessen eine Vorschrift vornehmlich schützen will. Unbedingt zwingend sind die Vorschriften, die nicht nur die jetzigen Aktionäre, sondern die Allgemeinheit, insbesondere die Gläubiger der Gesellschaft und diejenigen Personen, die künftig Aktien erwerben, schützen wollen. Hierher gehören z. B. die Vorschriften, die das Wesen der Aktiengesellschaft betreffen, ferner die Vorschrift, daß der Betrag der Aktie mindestens 1000 Mark betragen muß[2] und Kleinaktien nur unter ganz bestimmten Voraussetzungen abgegeben werden dürfen (§ 180), ferner die Vorschriften, die nach Möglichkeit das Grundkapital der Gesellschaft zu erhalten suchen (wie die §§ 184, 213, 215, 261), ferner die Regeln über die Vertretungsmacht des Vorstandes (§ 235 Abs. II), oder über die Notwendigkeit des Aufsichtsrates, und den Mindestumfang seiner Aufgaben und Befugnisse (§ 246). Ein die Vorschriften verletzender Beschluß kann deshalb nicht dadurch wirksam werden, daß nicht binnen einem Monat Klage erhoben wird, sondern er kann überhaupt niemals Rechtswirksamkeit erlangen, da solche Beschlüsse inhaltlich mit den Gesetzesbestimmungen in Widerspruch stehen.

Auch die Bestimmungen, die lediglich den Schutz der Aktionäre betreffen, sind zwingenden Charakters, soweit sie nicht vom Gesetz selbst als nachgiebig bezeichnet sind. Generalversammlungsbeschlüsse, welche die Außerachtlassung der zwingenden Vorschrift *generell* festsetzen, sind stets nichtig, weil sie inhaltlich eine zwingende Bestimmung verletzen z. B. Beschlüsse, die bestimmen, daß nicht jeder

1) Hueck S. 67.

2) Neuerdings 100 Goldmark vgl. § 17 Abs. 1 der Verordnung über Goldbilanzen vom 28. 12. 1923 im RGBl. S. 1235.

Aktionär das Stimmrecht hat, ferner solche Beschlüsse, die die Vertretung durch einen Bevollmächtigten verbieten oder das Anfechtungsrecht über den Rahmen des § 271 hinaus beschränkten oder durch die ein jetziges Minderheitsrecht ausgeschlossen werden soll.

Anders dagegen, wenn es sich lediglich um eine einmalige Maßnahme handelt. Wenn auch die Vorschrift an und für sich zwingend ist derart, daß jeder Aktionär ihre Innehaltung verlangen, etwas Abweichendes auch weder durch die Satzung noch durch einen satzungsändernden Beschluß weder für die Dauer noch für den Einzelfall beschlossen werden kann, so ist es doch möglich, daß die Aktionäre auf die Innehaltung der Vorschrift im einzelnen Falle verzichten können und deshalb ein mit der Vorschrift im Widerspruch stehender Beschluß durch Nichtanfechtung gültig werden würde.[1] Wann dies vorliegt, kann natürlich nur an der Hand des einzelnen Falles entschieden werden. Allerdings gibt es hierbei auch Vorschriften, die zwar den Schutz der Aktionäre bezwecken, auf die aber niemals wirksam verzichtet werden kann, so insbesondere die Vorschrift des § 138 BGB. Ein Generalversammlungsbeschluß, der gegen die guten Sitten verstößt, ist absolut nichtig.[2]

Die Frage, welche Rechtsfolgen Generalversammlungsbeschlüsse haben, die insbesondere Rechte dritter Personen und ferner Sonderrechte von Aktionären verletzen, ist schon an anderer Stelle besprochen worden, so daß hier nur darauf verwiesen zu werden braucht.[3]

Bei Verletzungen gegen die Bestimmungen der Satzung tritt nur Anfechtbarkeit ein. Im einzelnen entscheidet natürlich der Inhalt der Satzung. Denn, soweit die Satzung die Freiheit hat, Regeln über Form oder Inhalt der Generalversammlungsbeschlüsse aufzustellen, kann sie auch darüber entscheiden, ob diesen Regeln eine so weitgehende Bedeutung zukommen soll, daß ihre Verletzung den Beschluß gemäß § 271 anfechtbar macht. Nur Anfechtbarkeit tritt ferner dann ein, wenn ein Beschluß gegen gesetzliche Bestimmungen verstößt, die nachgiebig sind. Das gilt auch dann, wenn die Vorschriften lediglich durch die Satzung abgeändert werden können.

---

1) Hueck S. 78; Staub § 273 Anm. 18.
2) Allgemein anerkannt. Vgl. Staub § 271 Anm. 3; Fischer S. 202; Horrwitz S. 120; Hueck S. 115 ff.; RG 68, 242 und 314; 80, 390; 82, 186; 107, 71 u. 74; 112, 14; 115, 383.
3) Vgl. Ausfüsrungen S. 21 ff.

Zweifelhaft ist, ob Verletzungen von Sollvorschriften, von denen sich einige im Aktienrecht befinden und durch den Gebrauch des Wortes „soll" gekennzeichnet sind, Anfechtbarkeit begründen. Die herrschende Ansicht bejaht die Anfechtbarkeit.[1] Für die Generalversammlung haben die Sollvorschriften der §§ 256 Abs. I und 274 Abs. II besondere Bedeutung. Auch hierüber ist schon an früherer Stelle ausgeführt worden, sodaß darauf verwiesen werden kann.[2]

Zweiter Teil.

§ 3. Die Anfechtbarkeit und die Geltendmachung.

I. Die Anfechtungsvoraussetzungen.

Voraussetzung für die Anfechtungsklage ist, wie im ersten Teile näher dargelegt worden ist, zunächst, daß ein Generalversammlungsbeschluß vorliegt und ferner, daß dieser Generalversammlungsbeschluß gegen Gesetz oder Satzung verstößt.

Es erhebt sich nun die weitere Frage, ob diese Voraussetzungen zur Begründung der Anfechtungsklage genügen oder ob noch weitere Voraussetzungen hinzukommen müssen insbesondere, ob der anzufechtende Beschluß auf der Verletzung des Gesetzes oder der Satzung beruhen muß, ähnlich wie nach § 549 ZPO. Voraussetzung für die Revision ist, daß das anzufechtende Urteil auf Gesetzesverletzung beruht. § 271 stellt nun im Gegensatz zu § 549 ZPO. einen solchen Kausalzusammenhang zwischen dem Beschluß und der Verletzung des Gesetzes oder der Satzung nicht als positives Klageerfordernis auf. Es genügt, wenn der anfechtende Aktionär nachweist, daß bei der Vorbereitung der Generalversammlung, bei der Verhandlung oder bei der Beschlußfassung eine Verletzung von Gesetz oder Satzung erfolgt ist.[3]

Umgekehrt ist jedoch die Anfechtung ausgeschlossen, wenn die beklagte Gesellschaft den Beweis erbringt, daß die Verletzung des Gesetzes oder der Satzung ohne Einfluß gewesen ist, m. a. W., daß der Beschluß genau so gefaßt worden wäre, auch wenn die Gesetz- oder Satzungsverletzung nicht vorgekommen wäre, so z. B. wenn

1) Vgl. Staub § 271 Anm. 3; Lehmann-Ring § 271 Nr 3; Hueck S. 15 ff.; RG 68,232; a. M. Makower, § 271 Anm. III a; Neumerkel S. 10.

2) vgl. Ausführungen S. 10.

3) Staub § 271 Anm. 4; Makower § 271 III b; Fischer S. 207; Hueck S. 125; RG 90, 206; 103, 3; a M. Horrwitz S. 83.

die Berufung zur Generalversammlung ordnungswidrig war, jedoch alle Aktionäre erschienen waren und keiner gegen die Abhaltung der Versammlung Widerspruch erhoben hat, oder wenn die Rüge lediglich darauf gestützt wird, daß der Aktionär, mit dem ein Rechtsgeschäft abgeschlossen werden soll, mitgestimmt hat, jedoch mit einer so geringen Aktienzahl, daß auch seine Stimmenenthaltung auf das Abstimmungsergebnis unbedingt einflußlos gewesen wäre.[1] Es muß also feststehen, daß die Verletzung von Gesetz oder Satzung sicher ohne Einfluß gewesen ist. Bleibt auch nur die Möglichkeit eines Kausalzusammenhanges bestehen, so begründet dies die Anfechtung so z. B. ungerechtfertigter Ausschluß eines Aktionärs von der Generalversammlung oder von der Besprechung.

Für die Anfechtung ist es weiterhin gleichgültig, ob der Beschluß den Interessen der Gesellschaft nützlich oder schädlich ist, ob er sittlich oder sozial geboten erscheint.[2] Unerheblich ist ferner, ob auch ein besonderes vermögensrechtliches Interesse des anfechtenden Aktionärs verletzt ist. Der Aktionär braucht ein solches Interesse nicht nachzuweisen. Es kann ihm daher auch nicht eingewendet werden, daß er an der Anfechtung kein Interesse habe. Hierin liegt ein wesentlicher Unterschied von der Anfechtungsklage, wie sie vor 1884 in der Rechtsprechung des Reichsoberhandelsgerichtes anerkannt war. Damals mußte der Kläger nachweisen, daß er an der Nichtigkeitserklärung des Beschlusses ein vermögensrechtliches Interesse habe. Es genügte also nicht, die Nichtbeobachtung einer gesetzlichen oder statutarischen Bestimmung, sondern diese Verletzung mußte ferner auch die Vermögensphäre des klagenden Aktionärs berühren.

II. Die Anfechtungsklage.

Die Anfechtung einer Rechtshandlung erfolgt im allgemeinen durch Erklärung gegenüber dem Anfechtungsgegner (§ 142 BGB). Die Anfechtung eines Generalversammlungsbeschlusses hingegen kann nur im Wege der Klage geltend gemacht werden, deren Klagegrund die Widerrechtlichkeit des Beschlusses und deren Klagebegehren die Aufhebung des fehlerhaften Beschlusses bildet.

---

1) Staub § 271 Anm. 4; RG 110, 197 und 198.
2) Staub § 271 Anm 2; Goldmann § 271 Anm. 7; Horrwitz S. 85; RG 40, 35.

Bestritten ist, ob die Anfechtung auch durch eine Widerklage geltend gemacht werden kann. Die Widerklage ist nicht bloßes Verteidigungsmittel, sondern stellt in Wirklichkeit eine selbständige Klage dar. Somit müßte an sich eine Anfechtung in der Form der Widerklage für zulässig erachtet werden, vorausgesetzt allerdings, daß auch hier die für die Anfechtungsklage in den §§ 271 ff vorgeschriebenen Besonderheiten beobachtet werden wie hinsichtlich der Vertretung der Gesellschaft, der Verbindung mehrerer Prozesse, des Zeitpunktes der ersten mündlichen Verhandlung. Hieran scheitert aber die Möglichkeit einer Anfechtung im Wege der Widerklage.[1]

Auch im Wege der Einrede kann die Anfechtung nicht geltend gemacht werden. Zulässig ist dagegen neben der Klage ein Antrag auf Erlaß einer einstweiligen Verfügung, sofern die allgemeinen gesetzlichen Voraussetzungen dafür gegeben sind.

Weiterhin ist auch für eine auf Feststellung des Nichtbestehens eines Anfechtungsrechtes gerichtete Klage der Gesellschaft gegen den widersprechenden Aktionär kein Raum. Denn durch die Erhebung einer negativen Feststellungsklage würde dem Aktionär die ihm vom Gesetz gebotene Möglichkeit, innerhalb der einmonatlichen Anfechtungsrecht Material zur Begründung seines Widerspruchs beizubringen, unzulässiger Weise verkürzt werden. Andererseits wird bei einer ohnedies schon knapp bemessenen Frist von einem Monat das rechtliche Interesse nur selten als dargetan erachtet werden können.[2]

Die Anfechtungsklage muß innerhalb eines Monats erhoben sein. Die Frist beginnt mit dem Tage der Generalversammlung. Hierbei findet die Berechnung von Monatstag zu Monatstag gemäß § 188 BGB. statt. Auf den Zeitpunkt der Kenntnis von der Verletzung des Gesetzes oder der Satzung kommt es nicht an. Die Monatsfrist vom Tage der Generalversammlung gilt auch für den nicht erschienenen Aktionär und zwar selbst dann, wenn er nachweislich erst nach Ablauf des Monats von dem Stattfinden der Generalversammlung etwas erfahren hat.

Die Frist ist eine Ausschlußfrist, nicht Verjährungsfrist. Ihre Nichtinnehaltung ist deshalb vom Prozeßrecht auch dann zu

---

1) Vgl. Staub § 271 Anm. 6; Makower § 271 I b Lehmann II S 222; Horrwitz S. 99; Hueck S. 161; a M Goldmann, § 271. Anm. 8; Lehmann-Ring § 271 Nr. 15; Heinsch S. 42.

2) Staub § 271 Anm. 6; Hueck S. 152 a. M. Lehmann-Ring § 271 Nr 15; Goldmann § 271 Anm. 9; Makower § 271 I b.

berücksichtigen, wenn sich die beklagte Partei nicht ausdrücklich darauf beruft. Die Gerichtsferien haben auf den Lauf der Frist keinen Einfluß, da es sich nicht um eine Prozeßfrist handelt, eine Wiedereinsetzung gegen den Fristablauf gibt es nicht.[1]

Die Befristung der Klage hat den Zweck, möglichst bald Klarheit über die Rechtsgültigkeit der Generalversammlungsbeschlüsse zu schaffen. Daraus folgt auch, daß der Kläger nach Ablauf der Frist nicht neue Anfechtungsgründe geltend machen kann. Vor Fristablauf ist der Aktionär bezüglich der von ihm in der Klage geltend zu machenden Anfechtungsgründen an diejenigen Gründe, die er etwa in der Generalversammlung hat verlauten lassen, nicht gebunden. Er kann vielmehr mit seinen Klagegründen wechseln, also in der Klageschrift die Anfechtungsklage auf ganz andere Gründe stützen, als er bei der Protokollierung seines Widerspruchs vorgebracht hatte. Die nachträgliche Berufung auf neue Tatumstände, aus denen sich eine Verletzung des Gesetzes oder der Satzung ganz anderer Art ergeben würde, wäre aber auch mit Einwilligung der Gegenpartei als unzulässig zu betrachten. Ebenfalls kann die Frist auch durch Vereinbarung der Parteien nicht verlängert werden.

Für die Anfechtungsklage ist ausschließlich zuständig das Landgericht, in dessen Bezirk die Gesellschaft ihren Sitz hat (§ 272 Abs. II). Die ausschließliche Zuständigkeit soll ermöglichen, daß sämtliche Anfechtungsklagen verbunden und einheitlich entschieden werden. Abweichende Parteivereinbarungen sind deshalb unzulässig, ebenso die Vereinbarung eines Schiedsgerichts, da der Beschluß nur durch gerichtliches Urteil, nicht durch Vergleich beseitigt werden kann. Auf den Wert des Streitgegenstandes kommt es nicht an, daraus folgt, daß auch Berufung und Revision ohne Rücksicht auf den Wert des Streitgegenstandes zulässig sind. Besteht beim Landgericht eine Kammer für Handelssachen, so ist der Rechtsstreit auf Antrag des Klägers vor dieser zu verhandeln (§§ 94 und 95 Ziff. 4 a GVG.)

Der anfechtbare Generalversammlungsbeschluß hat zunächst die Wirkung eines gültigen Beschlusses. Erst durch das der Anfechtungsklage stattgebende Urteil wird der Beschluß nichtig, dann allerdings mit rückwirkender Kraft. Das Urteil besitzt also nicht rechtsbekundende

---

1) Vgl. Lehmann II S. 222; Goldmann § 271 Anm. 12; Hueck S. 162.

Wirkung. Die Anfechtungsklage ist somit keine Feststellungsklage im Sinne des § 256 ZPO., sondern eine Rechtsgestaltungsklage.[1]

III. Besonderheiten der Anfechtungsklage.

Mehrere Anfechtungsprozesse sind zur gleichzeitigen Verhandlung und Entscheidung zu verbinden (§ 272 Abs. II Satz 2). Während im allgemeinen das Gericht gemäß § 147 ZPO eine Verbindung mehrerer mit einander im rechtlichen Zusammenhange stehender Prozesse nach freiem Ermessen vornehmen kann, ist hier die Verbindung obligatorisch vorgeschrieben. Gleichgültig ist, ob ein Aktionär, ein Mitglied des Vorstandes oder Aufsichtsrates oder der Vorstand klagen. Sämtliche Kläger werden im Falle der Verbindung notwendige Streitgenossen im Sinne des § 62 ZPO, sodaß das streitige Rechtsverhältnis allen gegenüber nur einheitlich festgestellt werden kann.[2]

Um eine wirksame Verbindung zu ermöglichen, besteht des weiteren die Vorschrift, daß der erste Termin zur mündlichen Verhandlung für alle erhobenen Anfechtungsprozesse erst nach Ablauf der gestellten Frist anberaumt werden darf, da erst zu dieser Zeit ein Ueberblick über die erhobenen Klagen möglich ist. (§ 272 Abs. II Satz 2).

Die Erhebung der Klage und der Termin zur ersten mündlichen Verhandlung sind unverzüglich, d. h. ohne schuldhaftes Zögern vom Vorstand in den Geschäftsblättern bekannt zu geben (§ 272 Abs. IV). Der Zweck der Vorschrift ist, alle Aktionäre von der Klageerhebung in Kenntnis zu setzen und so denselben die Möglichkeit zu bieten, sich evtl. dem Anfechtungskläger als Nebenintervenient anschließen zu können. Die Erfüllung dieser Pflicht des Vorstandes kann vom Registerrichter durch Ordnungsstrafen erzwungen werden (§ 319).

Mit Rücksicht darauf, daß das der Anfechtungsklage stattgebende Urteil für und gegen alle Aktionäre wirkt, wird in der Literatur die Ansicht vertreten, daß der klagende Aktionär, als Vertreter des Gesamtwillens der Aktionäre, gewissermaßen als Organ der Ge-

---

1) Vgl. Staub § 271 Anm. 8; Gaupp-Stein Vorbem. § 253 Anm. 50; Fischer S. 208 Anm. 29; Hueck S. 169; a. M. Beckers S. 10 ff.

2) Staub § 272 Anm. 9; Makower § 272 Anm. III; Goldmann § 272 Anm. 13; Horrwitz S. 101; Gaupp-Stein § 62 II b.

sellschaft handele.[1] Dieser Ansicht kann jedoch nicht zugestimmt werden. Der Umstand, daß ein vom anfechtenden Aktionär erzieltes erfolgreiches Urteil auch für und wider die Aktionäre wirkt, die nicht Partei sind, macht den Aktionär nicht schon zum Träger des Gesamtwillens der Aktionäre. Dieser Umstand ist vielmehr eine notwendige Rechts w i r k u n g des Urteils, die eintritt, auch wenn der anfechtende Aktionär sie nicht gewollt hat.[2] Der anfechtende Aktionär vertritt weder die Mehrheit, gegen deren Beschluß sich seine Klage gerade richtet, noch auch die überstimmte Minderheit, die zu vertreten er weder den Willen, noch die Legitimation hat. Der Aktionär führt vielmehr den Prozeß im eigenen Namen, für eigene Rechnung und nach eigenem Belieben. Demgemäß steht ihm auch, solange noch nicht ein rechtskräftiges Urteil vorliegt, die freie Verfügung über den Prozeßgegenstand zu; er kann die Klage nach freiem Ermessen zurücknehmen, einen Vergleich schließen, er kann auch auf sein Anfechtungsrecht verzichten. Auf die Interessen seiner Mitaktionäre braucht er bei seiner Entscheidung keine Rücksicht zu nehmen.[3]

Auch die beklagte Partei kann über den Prozeßgegenstand verfügen. Vorstand und Aufsichtsrat haben es also als Vertreter der Gesellschaft in der Hand, die Nichtigkeit eines Beschlusses eintreten zu lassen, indem sie ein Anerkenntnis abgeben, Versäumnisurteil ergehen lassen, auf die Einlegung von Rechtsmitteln verzichten. Dies gilt auch dann, wenn die Anfechtungsklage in Wirklichkeit materiell unbegründet war, wobei allerdings Vorstand und Aufsichtsrat, falls sie schuldhaft handeln, sich schadensersatzpflichtig machen können.[4]

Im Prozesse kann jeder Aktionär, der nicht klagt, einer der beiden Parteien, an deren Obsiegen er ein Interesse hat, also auch der Gesellschaft, als Nebenintervenient beitreten und zwar selbst dann, wenn er wegen Unterlassung der Widerspruchserklärung zu Protokoll des Notars ein eigenes Anfechtungsrecht nicht mehr hat. Zur praktischen Durchführung dieses Rechtes dient, wie schon oben bemerkt, die Vorschrift des § 272 Abs. IV, wonach die Erhebung der Klage und der erste Verhandlungstermin unverzüglich in den Gesellschaftsblättern bekannt zu machen sind.

---

1) Vgl. Lehmann II S. 398; Fischer S. 207; Markowitsch S. 98.
2) Vgl. Horrwitz S. 50; Hueck S. 173.
3) Vgl. Staub § 273 Anm. 1.
4) Hueck S. 174.

Eine unbegründete Anfechtungsklage kann für die Gesellschaft eine erhebliche Schädigung bedeuten. Um ihr nun einen gewissen Schutz zu gewähren, schreibt § 272 Abs. III vor, daß auf Verlangen das Gericht dem klagenden Aktionär eine Sicherheitsleistung anordnen kann. Die Anordnung ist im einzelnen an folgende Voraussetzungen gebunden:

1. Die Klage muß von einem Aktionär ausgehen. Sicherheitsleistung kann also nicht angeordnet werden, wenn der Vorstand oder ein Mitglied des Vorstandes oder Aufsichtsrates klagt.[1]

2. Die Anordnung muß besonders beantragt werden, kann also nicht von Amts wegen auferlegt werden. Der Antrag kann in jeder Lage des Prozesses bis zum Ende der Berufungsinstanz gestellt werden.

3. Es müssen der Gesellschaft auf Grund der Anfechtungsklage Nachteile[2] drohen. Daß solche Nachteile eintreten werden, braucht nicht festzustehen. Das Gesetz setzt vielmehr nur voraus, daß sie „drohend" seien, d. h. daß nach allgemeiner Lebenserfahrung die hohe Wahrscheinlichkeit besteht, daß sie eintreten können.

Die Anordnung der Sicherheitsleistung erfolgt durch Zwischenurteil, das, mag es dem Antrage stattgeben oder nicht, nur zusammen mit dem Hauptурteil angefochten werden kann.

Was die Art und Höhe der Sicherheitsleistung anbelangt, so hat hierüber das Gericht nach freiem Ermessen zu bestimmen. Es ist sonach jede nach den §§ 232 und 234 BGB zulässige Art der Sicherheitsleistung erlaubt, also auch in Aktien der beklagten Gesellschaft. Wenn die zur Hinterlegung der Sicherheitsleistung vom Gericht bestimmte Frist abgelaufen ist, so ist die Klage auf Antrag der Gesellschaft durch Urteil für zurückgenommen zu erklären.

Fällt der Grund für die Sicherheitsleistung fort, und ist die Gesellschaft nicht selbst mit der Freigabe einverstanden, so muß der Anfechtende Klage auf Herausgabe erheben, da eine Ersetzung der Einwilligung durch das Gericht in Ermangelung besonderer Erwähnung nicht zulässig erscheint.[3]

Die Kostenentscheidung im Anfechtungsprozeß folgt den regelmäßigen Bestimmungen der Zivilprozeßordnung. Würde also der

---

1) Vgl. Staub § 272 Anm. 10.

2) Vgl. Berntcken in Bankarch 1925 S. 380

3) In § 272 Abs. II ist auf § 109 ZPO nicht Bezug genommen. Vgl. Staub § 272 Anm. 12; Lehmann-Ring § 272 Nr. 4; a. M. Beckers S. 55.

Kläger mit seiner Klage erfolgreich durchgedrungen sein, so müßten die Kosten des ganzen Verfahrens der Gesellschaft auferlegt werden. Da es bei der Berechnung der Kosten auf die Höhe des Streitgegenstandes ankommt, so ist hier noch die Frage zu erörtern, ob das Gesamtinteresse der Gesellschaft den Streitwert bildet, oder ob die Höhe desselben sich lediglich nach dem Interesse des Klägers bemißt. Die Ansicht, daß das Gesamtinteresse der Gesellschaft den eigentlichen Streitwert bilde,[1] ist abzulehnen. Denn der Aktionär wahrt nur seine Rechte und ficht den Beschluß nur an, um seine Interessen zu schützen. Hiernach ist der Kurswert der klägerischen Aktien der Höchstbetrag des Interesses.[2] Aber das Interesse des Klägers kann auch ein wesentlich geringeres sein. Handelt es sich z. B. um die Anfechtung eines Dividendenfestsetzungsbeschlusses, um die Verteilung einer höheren Dividende zu erreichen, so ist der dem Kläger im Falle des Obsiegens zufließende Mehrbetrag Wert des Streitgegenstandes.

IV. Legitimation zur Anfechtung.

Aktivlegitimation.

Anfechtungsrecht des einzelnen Aktionärs.

Zur Erhebung der Anfechtungsklage ist in erster Linie der Aktionär berechtigt.

Als Aktionär betrachtet das Handelsgesetzbuch zwei Personengruppen, von denen man die eine als Inhaberaktionäre, die andere als Namensaktionäre bezeichnen kann. (§ 179 Abs. II). Inhaberaktionär ist derjenige, der eine nicht auf Namen gestellte Aktie als Eigentum besitzt, während bei Namensaktien der Berechtigte im Aktienbuch verzeichnet sein muß, um der Gesellschaft gegenüber als Aktionär zu gelten (§ 223 Abs. III). Bei Namensaktien kann dem Eingetragenen nicht der Einwand fehlerhaften Besitzes entgegengehalten werden, um so etwa seine mangelnde Anfechtungsberechtigung dazutun. Inhaber, wie Namensaktionäre können ihre Rechte aus der Aktie zwecks Ausübung des Stimmrechtes bezw. des Anfechtungsrechtes an einen Dritten, z. B. Treuhänder (sog. Legitimationsübertragung) übertragen.[3]

1) OLG Dresden in Goldschm. Ztschr. Bd. 37 S. 547.
2) Vgl Staub § 272 Anm. 16; Lehmann-Ring § 272 Nr. 6; Hueck S. 185; RG 24, 428; 48, 382.
3) Staub § 222 Anm. 16 ff. und § 223 Anm. 17; Hueck S. 137.

Grundsätzlich steht die Anfechtungsberechtigung jedem Aktionär zu — also auch demjenigen, der bei dem betreffenden Beschluß gar nicht stimmberechtigt war. Denn das Anfechtungsrecht stellt sich ein vom Stimmrecht unabhängiges aus dem Teilnehmerrecht jedes Aktionärs an den Angelegenheiten der Gesellschaft fließendes Recht dar, und weiterhin ohne Rücksicht darauf, ob der Aktionär an der Generalversammlung teilgenommen hat oder nicht. Das Gesetz hat aber das Anfechtungsrecht der Aktionäre von ganz bestimmten Voraussetzungen abhängig gemacht, deren Vorhandensein von Amts zu prüfen ist.

Stets ist es notwendig, daß die Grundlage der Anfechtung, die Mitgliedschaft (die Aktionäreigenschaft), während der ganzen Dauer des Anfechtungsverfahrens erhalten bleibt, also sowohl zur Zeit der Generalversammlung, in der der anzufechtende Beschluß gefaßt worden ist — denn sonst hat nicht ein „Aktionär" seinen Widerspruch erklärt — als auch in dem Zeitraum zwischen Klageerhebung und Urteil. Ist der Aktionär zwar heute nicht mehr wie nach früherem Recht[1] zur gerichtlichen Hinterlegung seiner Aktien verpflichtet, so so hat er doch auf Erfordern der Gegenpartei oder des Gerichtes immer noch in jedem Stadium des Verfahrens seine Legitimation zur Führung des Prozesses darzutun, also nachzuweisen, daß er fortdauernd Aktionär ist. Diesem Erfordernis kann er aber jederzeit genügen, solange er noch mindestens mit einer Aktie beteiligt bleibt, auf Grund deren er dem angefochtenen Beschluß widersprochen hat. Zur Beibehaltung der Aktionäreigenschaft ist es mithin nicht mehr erforderlich, daß der Aktionär sämtliche Aktien während der Dauer des Rechtsstreites in seinem Besitz behält. Er kann mit den Aktien nach Belieben verfahren, auch ihre Veräußerung bliebe auf seine Anfechtungsberechtigung ohne Einfluß. Diese geht erst durch die Veräußerung der letzten Aktie verloren, um nicht wieder aufzuleben, auch wenn diese Aktie oder eine neue wieder erworben wird.

Nicht Voraussetzung ist jedoch, daß der anfechtende Aktionär von dem Beschluß *persönlich* betroffen wird. Es ist vielmehr davon auszugehen, daß jeder Aktionär ohne weiteres an der Beseitigung eines gesetz- oder statutwidrigen Beschlusses interessiert ist. Der Nachweis eines weitergehenden besonderen Interesses ist nicht erforderlich.[2] Ausgeschlossen ist die Anfechtung lediglich dann, wenn

---

1) Art. 190 a Abs. III DAHGB.
2) RG 77, 257; Hueck S. 151.

sie nur den Zweck haben kann, einem anderen Schaden zuzufügen (§ 226 BGB). Ferner ist nicht erforderlich, daß bei der Beschlußfassung ein eigenes Recht des anfechtenden Aktionärs verletzt ist. Jeder Aktionär kann vielmehr auch wegen Verletzung eines Rechtes eines anderen Aktionärs die Anfechtungsklage erheben, es sei denn, daß das Recht verzichtbar ist und der betreffende Aktionär verzichtet hat.

Das Gesetz unterscheidet im einzelnen zwischen dem in der Generalversammlung erschienenen bezw. vertretenen Aktionär und demjenigen, der nicht an der Generalversammlung teilgenommen hat, dem nicht erschienenen Aktionär (§ 271 Abs. III).

Als erschienen gilt jeder Aktionär, der entweder selbst in der Generalversammlung anwesend ist, oder sein Stimmrecht durch einen Bevollmächtigten ausüben läßt (§ 252 Abs. II). Dagegen genügt eine Anwesenheit dann nicht, wenn der betreffende Aktionär zur Teilnahme an der Generalversammlung nicht befugt war. Ist z. B. für die Teilnahme an der Generalversammlung die Hinterlegung der Aktien vorgeschrieben, so ist ein Aktionär, der seine Aktien nicht hinterlegt hat, nicht anfechtungsberechtigt, weil seine etwaige Anwesenheit auf der Generalversammlung nicht rechtmäßig war.[1] Etwas anderes gilt allerdings dann, wenn gegen seine Zulassung kein Widerspruch erhoben worden ist.[2]

Nicht erforderlich ist, daß der Aktionär gegen den anzufechtenden Beschluß gestimmt hat. Stimmt er allerdings dafür, so liegt darin ein Verzicht auf das Anfechtungsrecht, es sei denn, daß der Aktionär ausdrücklich unter Aufrechterhaltung seines Widerspruchs und nur für den Fall stimmt, daß der Widerspruch nicht durchdringen werde.[3] Wohl aber kann das Anfechtungsrecht geltend gemacht werden, wenn der Aktionär überhaupt nicht gestimmt hat; das gilt auch dann, wenn er nicht mitstimmen durfte. So hat derjenige, dem Entlastung erteilt werden soll, zwar nach § 252 Abs. III kein Stimmrecht, wohl aber kann er einen die Entlastung verweigernden Beschluß anfechten.[4]

---

1) Vgl. Horrwitz S. 90.
2) Vgl. Hueck S. 140; Staub § 255 Anm. 5; Horrwitz S. 151 a.M. Makower § 255 IV, b
3) Vgl. Staub § 271 Anm 10.
4) Hueck S. 141.

Die bloße Teilnahme an der Generalversammlung und selbst ein Stimmen gegen den Beschluß genügen allein nicht, es muß vielmehr ausdrücklich Widerspruch zu Protokoll erklärt werden. Dabei ist Gebrauch des Wortes „Widerspruch" nicht erforderlich, es genügt, daß der Widerspruch in einer Weise erklärt ist, daß daraus eine Rechtsverwahrung zu entnehmen ist, z. B. die Erklärung „ich protestiere gegen den Beschluß" oder „ich will den Beschluß anfechten". Eine Begründung des Widerspruchs ist dabei nicht erforderlich. Auch hindert eine nichtberechtigte Begründung den Aktionär nicht, die Anfechtungsklage auf spätere Gründe zu stützen.[1]

Eine jede derartige Erklärung, welche sich nach Form und Inhalt als eine klare Rechtsverwahrung darstellt, muß zu Protokoll erklärt werden. Auch hier ist es keineswegs erforderlich, daß der Aktionär förmlich erklärt, er erhebe seinen Widerspruch zu Protokoll, es genügt, das der Widerspruch öffentlich in der Versammlung zum Ausdruck gebracht wird und nicht etwa privatim gegenüber dem Vorsitzenden oder einzelnen Aktionären. Der Protokollführer ist dann verpflichtet, den Widerspruch in das Protokoll aufzunehmen und zwar auch dann, wenn er ihn für gänzlich unbegründet hält.

Ist die Beurkundung des Widerspruchs, sei es aus Unachtsamkeit, sei es aus bösem Willen des Protokollführers, ordnungswidrig unterblieben, so kann ein solcher Mangel nicht als Waffe gegen den Kläger benutzt werden, da das Gesetz nur eine Erklärung, nicht auch die Beurkundung für wesentlich erachtet. Allerdings dürfte der Nachweis eines tatsächlich erhobenen Widerspruchs dem Aktionär nicht unwesentlich erschwert sein, da das Protokoll als öffentliche Urkunde im Sinne des § 415 ZPO seinen Behauptungen gegenüber zunächst unbedingten Beweis erbringt. Eine Weigerung des Protokollführers, einen bestimmten Widerspruch aufzunehmen, bildet einen selbständigen Anfechtungsgrund, da diese Weigerung einen Verstoß gegen die Geschäftsordnung darstellt.[2]

Was die Zeit für die Erhebung des Widerspruchs betrifft, so kann er jederzeit während der Generalversammlung, also von der Eröffnung bis zur Schließung, vor oder nach der Beschluß=

1) Vgl. Staub § 271 Anm. 10; Fischer S. 205; Makower § 271 Anm V a 2 χ.
2) Vgl. Makower § 271 V a 2ε; Neumerkel S. 16.

fassung erhoben werden.[1] Es ist also nicht erforderlich, daß ein vor der Beschlußfassung erklärter Widerspruch nach derselben nochmals wiederholt wird, sofern nur ersichtlich war, daß der Widerspruch sich nicht nur gegen den Antrag, sondern auch gegen den etwa zu fassenden Beschluß richtete.

Ferner ist es möglich, daß der Widerspruch ganz allgemein gegenüber sämtlichen Beschlüssen der Generalversammlung erklärt wird. Der Ansicht, daß ein solcher Widerspruch nur insoweit Geltung habe, als er sich auf einen allen Beschlüssen gemeinsamen Anfechtungsgrund stützt,[2] kann nicht beigetreten werden. Denn, wie schon oben bemerkt, ist eine Begründung des Widerspruchs nicht notwendig. Andererseits ist der Anfechtungskläger berechtigt, in den Anfechtungsgründen bis zum Ablauf der Monatsfrist einen Wechsel vornehmen, während er nach der anderen Ansicht sich schon in der Generalversammlung entscheiden müßte, ob er außer auf einen allgemeinen Grund, noch auf einen besonderen seine Klage stützen will.[3]

Da die Erklärung des Widerspruchs wie auch die Erhebung der Anfechtungsklage von dem freien Willen des Aktionärs abhängig ist, so kann wirksam auf eins von beiden oder beides verzichtet werden. Der Verzicht braucht nicht ausdrücklich zu geschehen, es genügt jedes Verhalten, das als Verzichtleistung aufzufassen ist. So geht dem Aktionär, der für den Beschluß gestimmt hat oder nach dem Beschluß sein Einverständnis zu erkennen gibt, das Anfechtungsrecht verloren, es sei denn, daß der Aktionär, wie früher schon erwähnt, seine Stimme unter Aufrechterhaltung seines Widerspruchs und nur für den Fall abgegeben hat, daß der Widerspruch nicht durchdringen werde.

Wird ein Bilanzgenehmigungsbeschluß angefochten, so ist in der Unterlassung des Widerspruchs oder der Anfechtung hinsichtlich der späteren, während des Schwebens des Proezsses genehmigten Bilanzen kein Verzicht auf das Anfechtungsrecht der ersten Instanz zu erblicken, denn wenn auch die späteren Bilanzen den Bestand der ersteren zur Voraussetzung haben, so würde doch die gegenteilige Ansicht zu dem unbefriedigenden Ergebnis führen, daß

1) Staub § 271 Anm. 10; Goldmann § 271 Anm. 48; Lehmann=Ring § 271 Nr. 9 Makower § 271 Anm. V a 2 γ; RG 30, 51; 36, 24; 53, 292.

2) Vgl. RG 30, 51; 36, 24; Makower § 271 Anm. V a β; Horrwitz S. 91; Weßbach S. 17.

3) Vgl. Staub § 271 Anm. 10; Goldmann § 271 Anm. 18; Hueck S. 141 Anm. 39; Neumerkel S. 15.

bei der häufig langen Dauer der Prozesse der Anfechtende genötigt wäre, weitere Prozesse anzustellen, nur um das Recht auf Fortsetzung des ersten nicht zu verlieren.[1]

Das Anfechtungsrecht steht grundsätzlich, wie schon oben bemerkt worden ist, jedem einzelnen Aktionär zu. Davon besteht eine Ausnahme. Eine Anfechtung, ähnlich, die darauf gegründet wird, daß durch den Beschluß Abschreibungen oder Rücklagen über das nach dem Gesetz oder nach dem Gesellschaftsvertrage statthafte Maß hinaus angeordnet seien, ist nur zulässig, wenn die Anteile des Aktionärs oder der Aktionäre, welche die Anfechtungsklage erheben, den 20. Teil des Grundkapitals erreichen (§ 271 Abs. III Satz 2). Dem Inhalte und der Absicht der Vorschrift gemäß muß sie auf jede Zuführung zu einem Reservekonto, auch des Gewinnvortrages, bezogen werden, und auch für jede Bewertung von Aktiven d. h. also auch für den Fall, daß ein Aktionär sich über zu niedrige Bewertung eines in den früheren Bilanzen noch nicht vorhanden gewesenen Aktivums beklagt, ferner auch auf den Fall, daß ein Betrag statt in den gesetzlichen in einem freiwilligen Reservefonds eingestellt ist, weil auch das als Anfechtung von Rücklagen angesehen werden muß. Denn es wäre nicht gerechtfertigt, gerade das Anfechtungsrecht einzuschränken, wenn es sich um zu niedrige Bewertung eines bei Beginn des Geschäftsjahres schon vorhandenen Gegenstandes handelt, und nicht in dem Falle, wo es sich um die erstmalige Bewertung eines früher nicht vorhandenen Gegenstandes handelt.[2]

Zu beachten ist aber, daß es neben der hier festgesetzten Voraussetzung — Besitzes von 5 % des Aktienkapitals — im übrigen bei den grundsätzlichen Erfordernissen, Gesetz- oder Satzungsverletzung und Erklärung des Widerspruchs zu Protokoll, sein Bewenden hat. Gleichgültig ist es, ob ein Aktionär soviel Aktien besitzt, daß sie den 20. Teil des Grundkapitals erreichen, oder ob es mehrere Aktionäre sind. Erreicht der Anteil eines Aktionärs nicht den 20. Teil des Grundkapitals, so muß er sich mit anderen Aktionären, die im übrigen ebenfalls klageberechtigt wären, zusammentun, und alle müssen dann gemeinsame Klage erheben und ihre Aktivlegitimation in der ganzen Höhe während der ganzen Dauer des

1) RG 64, 258; 98, 112; 105, 40; Lehmann-Ring § 271 Nr. 12; Flechtheim S. 32; Hue S. 155; a. M. Staub § 273 Anm. 1; Horrwitz S. 86; Goldmann § 261 Anm 10.

2) Vgl Staub § 271 Anm. 12; Hueck S. 150.

Prozesses nachweisen. Scheidet ein Aktionär durch Vergleich, Aktienverkauf oder aus einem anderen Grunde aus, und sinkt das von dem Anfechtenden repräsentierte Kapital unter dem 20. Teil des Grundkapitals, so erlischt die Befugnis zur Fortführung des Verfahrens, ebenso wie im Falle der Erhebung der Klage durch jeden einzelnen Aktionär, jede einzelne Klage unbegründet wäre und auch durch Verbindung der einzelnen Klagen nicht begründet werden würde.[1]

Nach ausdrücklicher Gesetzesbestimmung werden die den Aktionären in den Angelegenheiten der Gesellschaft zustehenden Rechte von ihnen grundsätzlich nur in der Generalversammlung durch Beschlußfassung und zwar, wie früher Artikel 221 ADHGB noch klarer zum Ausdruck brachte, durch Beschlußfassung der erschienenen Aktionäre ausgeübt, sodaß von den ausbleibenden ohne weiteres anzunehmen ist, daß sie sich im Voraus den Beschlüssen der Generalversammlung unterwerfen wollen. Die Angemessenheit dieser Schlußfolgerung unterliegt nur dann begründeten Bedenken, wenn den Betroffenen die Möglichkeit der Teilnahme an der Generalversammlung nicht in ordnungsmäßiger Weise eröffnet und gewährt worden ist. Um auch unter solchen Voraussetzungen den Einzelaktionär in seinen Interessen gebührend zu schützen, hat das Gesetz ausnahmsweise auch dem nichterschienenen Aktionär das Anfechtungsrecht zuerkannt, sofern er

a) unberechtigterweise zur Generalversammlung nicht zugelassen worden ist. Zur Teilnahme an der Generalversammlung ist nach dem Gesetz grundsätzliich jeder Aktionär stets befugt. Besondere Einschränkungen sind nicht vorgesehen. Wohl aber kann durch die Satzung die Zulassung von der Erfüllung bestimmter Bedingungen abhängig gemacht werden. Diese Frage ist bereits an früherer Stelle behandelt worden, sodaß hier darauf verwiesen werden kann.[2]

Wird nun einem Aktionär die Teilnahme an der Generalversammlung versagt, ohne daß dafür eine Grundlage in der Satzung vorhanden ist, so steht dem Aktionär wegen der Nichtzulassung das Anfechtungsrecht hinsichtlich sämtlicher in der Generalversammlung gefaßten Beschlüsse zu. Das Gleiche gilt natürlich auch dann, wenn ein ordnungsmäßig legitimierter Vertreter des Aktionärs nicht zugelassen worden ist.

---

1) Vgl. Staub § 271 Anm. 12; Horrwitz S. 35; Hueck S. 150.
2) Vgl. Ausführungen S. 4 ff.

Dagegen steht das Anfechtungsrecht ohne Widerspruchserhebung einem Aktionär nicht zu, der zwar mit einem Teil seiner Aktien zurückgewiesen, mit dem anderen aber zur Generalversammlung zugelassen ist. Denn dann hatte er die Möglichkeit, wegen der Verkürzung seiner Rechte Widerspruch zu Protokoll zu erheben, und müßte auch davon Gebrauch machen, wenn er sein Anfechtungsrecht nicht verlieren wollte.[1]

b) ..... oder sofern der Aktionär die Anfechtung darauf gründet, daß die Berufung der Versammlung oder die Ankündigung des Gegenstandes der Beschlußfassung nicht gehörig erfolgt. Auch hierüber ist schon im ersten Abschnitt ausführlich näheres ausgeführt worden, sodaß an dieser Stelle davon Abstand genommen werden kann, hierauf noch einzugehen.[2]

Als „nicht erschienen“ im Sinne dieser Vorschrift ist ein Aktionär auch dann anzusehen, wenn er zwar auf der Generalversammlung durch einen Bevollmächtigten vertreten ist, der Umfang der Vollmacht aber beschränkt ist und nicht angekündigte Anträge zur Abstimmung gebracht werden, deren Tragweite über den Rahmen der Vollmacht hinausgeht, derart, daß dem Bevollmächtigten ein Stimmrecht hinsichtlich dieser Anträge nicht zusteht. Dasselbe gilt ferner von einem Aktionär, der zwar an sich an der Generalversammlung teilnimmt, sich aber zu der Zeit entfernt hat, während der der anzufechtende Beschluß gefaßt wird, und entweder nicht zurückkommt oder doch von der Beschlußfassung nichts hört, so daß er nicht Widerspruch zu Protokoll erheben kann.[3]

Natürlich kann auch ein erschienener Aktionär in allen Fällen anfechten, wo ein nicht erschienener das Anfechtungsrecht hat. Jedoch muß er dann die übrigen für ihn geltenden Voraussetzungen erfüllen.

Anfechtungsrecht des Vorstandes.

Außer dem Aktionär ist nach § 271 Abs. IV auch der *Vorstand* zur Anfechtung berechtigt. Er handelt dabei als *Gesellschaftsorgan*, somit in der Zusammensetzung und mit der Mehrheit, mit der er auch sonst zur Geschäftsführung befugt ist. Weil

---

1) Vgl. Hueck S. 148.

2) Vgl. Ausführungen S. 16 ff.

3) Hueck S. 149; Wenck S. 43; Lehmann II S. 168 und 223.

der Vorstand nur in dieser Eigenschaft die Befugnis zur Klageerhebung hat, darf er von diesem Rechte nur zwecks Wahrnehmung der Interessen der Gesellschaft Gebrauch machen und nicht zur Wahrnehmung seiner Sonderinteressen als Aktionär oder als Dienstverpflichteter und Tantimeberechtigter. Die Folge ist, daß der Vorstand sich mit einem Beschlusse, der die Sonderinteressen aller oder einzelner seiner Mitglieder verletzt, abfinden muß, wenn der Beschluß sonst — von Aktionärseite — unangefochten blieb oder ohne Erfolg angefochten wurde.[1]

Während sich das Anfechtungsrecht des Aktionärs auf dessen Mitgliedschaft gründet, basiert das Anfechtungsrecht des Vorstandes auf seiner Verantwortlichkeit als handelndes Organ der Gesellschaft. Das Gesetz hat daher den Vorstand von den für den Aktionär geltenden Voraussetzungen befreit. Die Ausübung des Anfechtungsrechtes ist mithin nur davon abhängig gemacht, daß die Bestimmungen des § 271 Abs. I und II erfüllt sind, also:

Verletzung des Gesetzes oder der Satzung und
Erhebung der Klage binnen Monatsfrist.

Es ist somit nicht erforderlich, daß die Vorstandsmitglieder Aktien besitzen, in der Versammlung erschienen sind und Widerspruch zu Protokoll erklärt haben. Ebensowenig brauchen, falls sie nicht erschienen waren, die Vorschriften über die Berufung der Generalversammlung oder Ankündigung der Tagesordnung verletzt zu sein; die Anfechtungsbefugnis des Vorstandes wird, da er als Gesellschaftsorgan anfechtungsberechtigt ist, auch nicht davon berührt, daß seine Mitglieder als Aktionäre für den Beschluß gestimmt haben.[2]

Wird der Vorstand durch den Beschluß abgesetzt, so kann er trotzdem den die Abberufung aussprechenden Beschluß anfechten. Denn seine Legitimation kann nicht durch einen Beschluß beseitigt werden, dessen Gültigkeit erst geprüft werden soll.[3]

Während der Liquidation ist der Liquidator anfechtungsberechtigt. Dies folgt aus § 298 Abs. II: „Im übrigen haben die Liquidatoren innerhalb ihres Geschäftskreises die Rechte und Pflichten des Vorstandes."

---

1) Goldschitt II in LZ 1924 S. 405; Staub § 271 Anm. 14; RG 83, 323.
2) Staub § 271 Anm. 14; Makower § 271 V 4 c; Goldschmitt II in LZ 1924 S. 405.
3) Staub § 271 Anm. 14; Goldmann § 271 Anm. 26; Hueck S. 157; RG 34, 113; a. M. Goldschmitt II in LZ 1924 S. 406.

Anfechtungsrecht der einzelnen Mitglieder des Vorstandes und des Aufsichtsrates.

Nicht nur der Vorstand in seiner Gesamtheit als Gesellschaftsorgan ist zur Anfechtung eines Generalversammlungsbeschlusses berechtigt, sondern auch jedes Mitglied des Vorstandes oder (richtiger statt wie im Gesetz „und") Aufsichtsrates, darunter auch die nach § 70 BetrRG in den Aufsichtsrat entsandten Mitglieder des Betriebsrates, allerdings nur unter der besonderen Voraussetzung nämlich, daß der Beschluß eine Maßregel zum Gegenstande hat, durch deren Ausführung sie sich strafbar oder den Gläubigern der Gesellschaft haftbar machen würden (§ 271 Abs. IV).

Eine Haftpflicht gegenüber den Gläubigern kommt einmal in den 6 Fällen des § 241 Abs. II (vgl. auch § 249 Abs. III) in Betracht, dann aber auch, wenn die Ausführung des Beschlusses eine unerlaubte Handlung im Sinne der §§ 823 ff BGB darstellt. Strafbarkeit kann auf Grund der §§ 312 ff, aber auch wegen Verletzung eines sonstigen Strafgesetzes eintreten. Für das Vorhandensein dieser Strafbarkeit bezw. der Haftpflicht, trifft das die Anfechtung betreibende Vorstands- bezw. Aufsichtsratsmitglied die Beweislast.[1]

Die Vorstands- bezw. Aufsichtsratsmitglieder werden sich ihres Anfechtungsrechtes zum Zwecke der Abwendung strafrechtlicher Verantwortung nur selten bedienen. Denn im allgemeinen wird ein Beschluß, dessen Ausführung Strafbarkeit zur Folge hat, selbst gegen zwingende und im öffentlichen Interesse erlassene Gesetzesvorschriften verstoßen. Die Ungültigkeit des Beschlusses kann daher auf jede Weise geltend gemacht werden. Die Mitglieder des Vorstandes oder Aufsichtsrates würden also auch ohne Anfechtung zur Befolgung des Beschlusses nicht verpflichtet, oder auch nur berechtigt sein. Die Anfechtungsklage ist also für sie nicht ein Mittel, um einen im übrigen rechtsgültigen Beschluß zu beseitigen, sondern der Beschluß ist ohnehin unwirksam, und wenn den Vorstands- bezw. Aufsichtsratsmitgliedern trotzdem ein besonderes Anfechtungsrecht zugebilligt ist, so hat das nur insofern Bedeutung, als ihnen ein Mittel gegeben ist, sich bei Zweifeln über die Gültigkeit des Beschlusses aus einer unsicheren Lage zu befreien.[2]

Wie bei der Anfechtung durch den Vorstand unterliegt auch hier

---

1) Goldmannn § 271 Anm. 27; Lehmann-Ring § 271 Nr. 14.
2) Vgl. Hueck S. 159.

die Anfechtungsklage nicht den besonderen Voraussetzungen der Aktionäranfechtung. Die Vorstands- bezw. Aufsichtsratsmitglieder können also klagen, auch ohne Widerspruch erhoben zu haben und ebenso hat auch eine Zustimmung zu dem anzufechtenden Beschluß in der Generalversammlung in der Eigenschaft als Aktionär keinen Einfluß auf die demnächst zu erhebende Anfechtungsklage eben dieses Mitgliedes. Wie aber der anfechtende Aktionär bis zur Beendigung der Anfechtung fortdauernd Aktionär sein muß, so hängt auch hier die Durchführung der Anfechtung davon ab, daß das anfechtende Mitglied bis zur Beendigung der Anfechtung seine Stellung als Vorstands- bezw. Aufsichtsratsmitglied behält, widrigenfalls die Anfechtungsklage wegen mangelnder Aktivlegitimation abgewiesen werden müßte.[1]

Ein Verzicht auf das Anfechtungsrecht, eine Genehmigung des Beschlusses ist nicht möglich. Denn die Zustimmung zu einem durch Strafgesetz verbotenen oder die Gläubiger schädigenden Beschluß würde ohne Wirkung sein. Die Klage ist jedoch auch in diesem Falle an die Monatsfrist gebunden.

Während aber beim Vorstande nicht nur der Vorstand selbst als Gesellschaftsorgan, sondern auch dessen Mitglieder die Anfechtungsklage erheben können, hat das Gesetz beim Aufsichtsrat nur dessen Mitgliedern, nicht aber den Aufsichtsrat selbst als Gesellschaftsorgan, das Anfechtungsrecht gegeben. Daraus ergibt sich, daß auch keine Klage des Aufsichtsrates als Organ der Gesellschaft vorliegt, selbst, wenn seine Mitglieder gemeinsam die Anfechtungsklage gegen den Beschluß erheben.

2. Passivlegitimationen.

Die Klage ist gegen die Gesellschaft zu richten (§ 272 Abs. I Satz 1). Ihre Vertretung hat im Gesetz eine besondere, allerdings nicht erschöpfende Regelung erfahren. Im folgenden soll daher jeder der oben erwähnten Fälle in Beziehung zur beklagten Partei besonders behandelt werden.

1. Die Anfechtungsklage wird von einem Aktionär erhoben:

In diesem weitaus häufigsten Falle ist vom Gesetz die im allgemeinen dem Vorstand zustehende Vertretungsmacht im Interesse aller Aktionäre beschränkt. § 272 Abs. I Satz 2 bestimmt:

---

1) Staub § 271 Anm 15; Makower § 271 V 4 d; Lehmann-Ring § 271 Nr. 14; Horrwitz S. 98; Hueck S. 161; a. M. Hagen in Gruchots Beiträgen Bd. 42, 366.

„Die Gesellschaft wird durch den Vorstand, sofern dieser nicht selbst klagt, und durch den Aufsichtsrat vertreten."

Nach § 171 ZPO genügt bei Vorhandensein mehrerer gesetzlicher Vertreter die Zustellung der Klage an einen derselben. Demnach würde nur die Zustellung an ein Mitglied des Vorstandes oder Aufsichtsrates erforderlich sein. § 272 hat aber die Vertretung durch Vorstand und Aufsichtsrat vorgeschrieben, um nach Möglichkeit die Gefahr von Kollisionen zwischen Vorstand und klagendem Aktionär auszuschließen. Würde nun dem Kläger gestattet sein, nach seiner Wahl nur einem Mitgliede des Vorstandes oder Aufsichtsrates zuzustellen, so würde im Gegenteil die Kollisionsgefahr vergrößert werden. Es wird daher von der herrschenden Meinung angenommen, daß die Zustellung in diesem Falle an Vorstand und Aufsichtsrat erfolgen müsse.[1] Im einzelnen genügt jedoch die Zustellung an ein Mitglied jedes dieser Gesellschaftsorgane.[2]

Bezüglich des Aufsichtsrates ist die Frage erhoben worden, ob es genüge, wenn einem Mitglied desselben zugestellt werde, oder ob die Zustellung nicht vielmehr an den Vorsitzenden des Aufsichtsrates erfolgen müsse. Diese Frage erledigt sich aber von selbst. Denn einerseits kennt das Handelsgesetzbuch keinen „Vorsitzenden" des Aufsichtsrates etwa mit besonderen Funktionen und einer Art Vertretungsmacht für den Aufsichtsrat als Organ, und auch die Satzung kann nicht rechtsgültig eine Bestimmung etwa dahin treffen. Infolgedessen ist es für die Gültigkeit der Zustellung rechtlich ohne Belang, ob die Zustellung an den Vorsitzenden des Aufsichtsrates oder an ein Mitglied desselben erfolgt.[3]

Als Vorstands- und Aufsichtsratsmitglieder kommen nur diejenigen Personen in Betracht, die zu Recht bestellt sind. Es genügt aber, wenn die Klage solchen Personen zugestellt wird, die als Vorstandsmitglieder eingetragen sind oder deren Namen als Aufsichtsratsmitglieder gemäß § 244 von der Gesellschaft bekannt gemacht oder zum Handelsregister eingereicht sind, auch wenn die Bestellung aus irgend einem Grunde ungültig sein sollte, es sei denn, daß dem Kläger Unkenntnis dieser Ungültigkeit nachgewiesen wird.[4] Dies

---

1) Staub § 272 Anm. 14 und § 271 Anm. 9; Goldmann § 272 Anm. 3; Lehmann-Ring § 272 Nr. 1 a. M. Horrwitz S 104.

2) Staub § 272 Anm. 14.

3) Horrwitz S 104, Staub § 272 Anm. 14.

4) Staub § 272 Anm. 2, Goldmann § 272 Anm. 4, Lehmann-Ring § 272 Nr. 1, Hueck S. 167.

folgt zwar nicht aus § 15, der zu Unrecht erfolgte Eintragungen nicht deckt, wohl aber daraus, daß die Gesellschaft solche Personen, die sich selbst durch öffentliche Erklärung als ihre Vertreter bezeichnet hat, gutgläubigen Dritten gegenüber als Vertreter gelten lassen muß.[1]

Es ist nicht erforderlich, daß die Klageschrift die genaue Bezeichnung sämtlicher Vorstands- und Aufsichtsratmitglieder enthält. §§ 130 mit 253 Abs. IV ZPO sind lediglich eine Sollvorschrift; die unvollständige Bezeichnung im Kopfe der Klage schadet daher nichts. Unerläßlich ist es freilich, daß die genaue Bezeichnung sämtlicher Mitglieder bis zur Urteilsverkündung nachgeholt wird. Ein Verstoß hiergegen würde Klageabweisung zur Folge haben.[2]

Hat der anzufechtende Beschluß die Bestellung eines neuen Vorstandes oder Aufsichtsrates zum Gegenstande, so ist die Anfechtungsklage — vorausgesetzt, daß nicht ein Fall absoluter Nichtigkeit des Beschlusses vorliegt — gegen den Vorstand und Aufsichtsrat in der neuen Zusammensetzung zu richten, da die Absetzung solange als wirksam zu behandeln ist, bis der Beschluß durch Urteil im Anfechtungsprozeß für ungültig erklärt worden ist.[3]

2. Die Anfechtungsklage wird vom Vorstand erhoben.

Geht die Anfechtungsklage vom Vorstande aus, so kann dieser natürlich nicht gleichzeitig die beklagte Gesellschaft vertreten. Die Vertretung liegt vielmehr nur dem Aufsichtsrate ob (§ 272 Abs. I Satz 2).

3. Die Anfechtungsklage wird von Mitgliedern des Vorstandes und des Aufsichtsrates erhoben.

Dieser Fall ist im Gesetz nicht besonders geregelt und hat daher in der Literatur eine verschiedene Beurteilung gefunden. Man wird dahin entscheiden können, daß, falls noch genügend andere Vorstands- und Aufsichtsratsmitglieder vorhanden, die Gesellschaft durch diese vertreten wird, und nur, wenn für beide Organe die zur Vertretung erforderliche Mindestzahl nicht mehr vorhanden ist, wenn also z. B. sämtliche Mitglieder des Vorstandes und Aufsichtsrates klagen, ein Vertreter nach § 57 ZPO zu bestellen ist.[4]

---

1) Hueck S 168.
2) Staub § 272 Anm. 3; Goldmann § 271 Anm. 1.
3) Staub § 272 Anm. 4; Goldmann § 272 Anm. 5; Horrwitz S. 102. RG in JW. 96, 662
4) Staub § 272 Anm. 5; Hueck S. 167; Lehmann I S. 226; Lehmann-Ring § 272 Nr. 1 hält auch § 29 BGB für anwendbar; Goldmann § 272 Anm. 6 hält nur § 29 BGB. f. anwendbar

§ 4. Die Rechtswirkungen der Anfechtbarkeit und des Anfechtungsurteils.

I. Die Rechtsfolgen der bloßen Anfechtbarkeit.

Die Anfechtbarkeit als solche, d. h. die bloße Tatsache, daß ein Beschluß gegen Gesetz oder Satzung verstößt, hat auf den Bestand des Beschlusses keinen unmittelbaren Einfluß. Der Beschluß wird vielmehr zunächst als gültig angesehen.

Ist nun insbesondere der Vorstand berechtigt und verpflichtet, einen solchen Beschluß zur Ausführung zu bringen? Die Frage ist zu bejahen, sobald die Anfechtungsfrist verstrichen ist, ohne daß eine Anfechtungsklage erhoben worden ist. Denn dann ist der Beschluß endgültig rechtswirksam geworden. § 271 gibt als Folge der Verletzung des Gesetzes oder der Satzung nur eine zeitlich begrenzte Anfechtungsklage, spricht also damit den Grundsatz aus, daß durch Nichtanstellung der Klage der Mangel geheilt wird. Ist der Beschluß damit rechtsgültig geworden, so ist er auch auszuführen, es sei denn, daß der Beschluß nicht nur anfechtbar, sondern unheilbar nichtig ist.[1]

Aber auch vor Ablauf der Anfechtungsfrist kann der Vorstand im allgemeinen davon ausgehen, daß ein rein äußerlich ordnungsgemäßer Beschluß rechtswirksam ist. Die Ausführung eines Beschlusses, der später durch Anfechtung nichtig wird, macht ihn deshalb auch nicht ohne weiteres der Gesellschaft gegenüber haftpflichtig,[2] während nach § 241 Abs. IV Satz 2 den Gläubigern gegenüber die Ersatzpflicht nicht dadurch ausgeschlossen wird, daß die Handlung auf einem Beschlusse der Generalversammlung beruht. In den Fällen aber, in denen die Ausführung des Beschlusses eine Haftpflicht den Gläubigern gegenüber zur Folge hat, ist aber der Beschluß auch nicht nur anfechtbar, sondern, wie schon an anderer Stelle ausgeführt ist, unheilbar nichtig. Der Vorstand kann also im allgemeinen Beschlüsse, die nur anfechtbar sind, ohne weiteres ausführen.

Allerdings hat der Vorstand gemäß § 241 Abs. 1 bei der Geschäftsführung die Sorgfalt eines ordentlichen Geschäftsmannes anzuwenden. Hieraus ergibt sich für den Vorstand das Recht und die Pflicht,

---

1) Staub § 273 Anm. 15; Goldmann § 273 Anm. 2.
2) Staub § 141 Anm. 4; Hueck S. 186; Makower § 241 Anm. II b, 2.

zu prüfen, ob voraussichtlich mit einer Anfechtung zu rechnen ist und ferner, ob die Ausführung eines Beschlusses trotz der Anfechtungsmöglichkeit oder ob die Verzögerung der Ausführung eines zur Zeit bestehenden und möglicherweise dauernd gültig bleibenden Beschlusses für die Gesellschaft größere Gefahren in sich birgt. Handelt es sich um eine dringende Angelegenheit, läßt sich andererseits die Ausführung des Beschlusses leicht rückgängig machen, so wird er trotz der Anfechtbarkeit den Beschluß alsbald ausführen. Kommt es dagegen auf den Zeitpunkt der Ausführung weniger an, und läßt sich andererseits eine einmal erfolgte Ausführung nicht wieder beseitigen, so wird er den Ablauf der Anfechtungsfrist abzuwarten haben. Nimmt er diese Prüfung nicht mit der Sorgfalt eines ordentlichen Geschäftsmannes vor, so macht er sich der Gesellschaft gegenüber für allen entstehenden Schaden haftpflichtig (§ 241 Abs. 2). Natürlich kann aber bei sofortiger Ausführung des Beschlusses eine Ersatzpflicht nur dann in Frage kommen, wenn der Beschluß tatsächlich und mit Erfolg angefochten wird, da andererseits der Beschluß gültig ist und ausgeführt werden muß, also auch durch Ausführung während der Anfechtungsfrist kein Schaden entstehen kann.[1]

Was für den Vorstand hinsichtlich der Ausführung der Beschlüsse gesagt worden ist, gilt auch für den Aufsichtsrat hinsichtlich der ihm nach § 246 obliegenden Ueberwachung der Geschäftsführung. Der Aufsichtsrat hat auf Grund dieser Ueberwachungspflicht und der Anwendung eines ordentlichen Geschäftsmannes (§ 249 Abs. 1) die Zulässigkeit der Ausführung eines Beschlusses nach den für den Vorstand aufgestellten Grundsätzen zu prüfen.

Die Erhebung der Anfechtungsklage ändert an dem oben geschilderten Zustande zunächst nichts. Auch jetzt ist der Beschluß noch als wirksam anzusehen, da er nicht durch die Anfechtung, sondern erst durch das die Nichtigkeit aussprechende Urteil beseitigt wird. Immerhin werden Vorstand und Aufsichtsrat jetzt besonders sorgfältig zu prüfen haben, ob die Anfechtungsklage Aussicht auf Erfolg hat und ob es nicht ratsamer ist, die Ausführung des Beschlusses bis zur Erledigung des Anfechtungsprozesses zu verschieben. Hält der Vorstand den Beschluß für offenbar ungültig und die Anfechtung für offenbar begründet, so ist er verpflichtet, den Beschluß nicht auszuführen.[2]

1) Hueck S. 188.
1) Staub § 273 Anm. 4.

Die Anfechtung eines Beschlusses schließt ferner nicht aus, daß der Beschluß durch einen neuen Generalversammlungsbeschluß wieder aufgehoben wird, es sei denn, daß nunmehr der Aufhebungsbeschluß gegen Gesetz oder Satzung verstößt, insbesondere Rechte verletzt, die durch den früheren Beschluß Gläubigerrechte geworden sind.[1] Die Wiederaufhebung kann zweckmäßig sein, weil mit Rücksicht auf die Anfechtungsklage eine alsbaldige Ausführung des Beschlusses zu gefährlich erscheint, eine Ausführung nach Erledigung des Prozesses aber keinen Zweck mehr hat oder auch, insbesondere wenn sich die Anfechtung auf einen Formfehler stützt, weil durch die Beseitigung des alten Beschlusses freie Bahn für nochmalige fehlerfreie Beschlußfassung geschaffen werden soll.[2]

II. Die Rechtsfolgen des Anfechtungsurteils.

Mit der Rechtskraft des Urteils äußert die Anfechtung die Rechtswirkungen. Im Falle eines dem Klageantrage *stattgebenden* Urteils wird durch dasselbe der angefochtene Beschluß für ungültig, für nichtig erklärt. Es handelt sich hierbei nicht, wie schon früher hervorgehoben worden ist, um eine bloße Feststellung, sondern die Nichtigkeit wird erst durch das Urteil herbeigeführt; das Urteil wirkt also rechtsgestaltend, konstitutiv.

Das Urteil vernichtet aber den Beschluß nicht nur für die Zukunft, sondern auch für die Vergangenheit, es hat also *rückwirkende* Kraft.[3] Diese Wirkung ist zwar im Gesetz nicht ausdrücklich hervorgehoben, ergibt sich aber aus dem Wesen der Anfechtung. Die Anfechtungsklage steht demnach in dieser Hinsicht der Anfechtung einer Willenserklärung wegen Irrtums, Betruges oder Drohung vollständig gleich (§§ 119, 123 BGB). Der Unterschied beider Fälle liegt nur darin, daß nach §§ 119, 123 BGB die bloße Anfechtungs*erklärung* genügt, im Falle des § 271 aber im Interesse einer möglichst raschen und zuverlässigen Feststellung der Begründetheit der Anfechtung die Erhebung einer besonderen Anfechtungs*klage* vorgeschrieben ist.

Das Ergebnis einer obsiegenden Anfechtungsklage ist stets nur ein *negatives*, das Urteil beseitigt den angefochtenen Beschluß,

1) Makower § 273 Anm IIa.
2) Hueck S. 190.
3) Makower § 273 Anm. 1a; Fischer S. 209; Horrwitz S. 114; Heneck S. 194; Staub, nicht klar hervorgehoben, § 273 Anm. 1.

aber es kann nicht einen anderen Beschluß an seine Stelle setzen,[1] genau so wie die Anfechtung einer Willenserklärung wegen Irrtums lediglich die irrige Willenserklärung in Kraft treten läßt, die der Erklärende eigentlich hatte abgeben wollen. Auch eine bloße Berichtigung des Beschlusses ist daher unzulässig.

Die Möglichkeit eines *positiven* Urteils ist jedoch dann gegeben, wenn der Anfechtende in denjenigen Fällen, in denen ihm ein besonderer klagbarer Anspruch gegenüber der Gesellschaft zusteht, die Geltendmachung dieses Anspruchs mit der Anfechtungsklage verbindet, wie z. B., wenn ein Aufsichtsratsmitglied in seiner Eigenschaft als Aktionär einen Beschluß anficht, durch den dem Aufsichtsrat die Entlastung verweigert wird. Ihm steht gegen die Gesellschaft ein klagbarer Anspruch auf Erteilung der Entlastung zu, falls die Verwaltung durch Vorlegung der Bilanz und der Gewinn- und Verlustrechnung sowie durch Abgabe der sonst etwa erforderlichen Erklärungen eine einwandfreie Geschäftsführung nachgewiesen hat.[2] Es steht nun nichts im Wege, daß das Aufsichtsratsmitglied eine solche Klage mit der Anfechtungsklage verbindet, und dann kann das Gericht nicht nur den die Entlastung verweigernden Beschluß aufheben, sondern auch die Gesellschaft zur Erteilung der Entlastung verurteilen. Mit der Rechtskraft dieses Urteils gilt dann die Entlastung als erteilt (§ 894 ZPO).[3]

Sehr umstritten in der Literatur ist nun die Frage, ob bei Nichtigkeitserklärung eines Bilanzgenehmigungsbeschlusses das Gericht an die Stelle der angefochtenen Bilanz die richtige Bilanz setzen darf. Das Reichsgericht und eine Anzahl von Schriftstellern haben diese Frage bejaht.[4] In einer letzten Entscheidung hebt das Reichsgericht allerdings ausdrücklich hervor, daß das Gericht nur dann hierzu befugt sei, wenn es im einzelnen Falle zweifellos ist, wie sich eine nach richtigen Grundsätzen aufgestellte Bilanz gestaltet.[5] Dieser Entscheidung ist zuzustimmen, wenn und soweit man dem anfechtenden Aktionär einen klagbaren Anstrich gegen die Gesellschaft auf die richtige Feststellung einer Bilanz oder, was sachlich dasselbe

1) Staub § 273 Anm. 2; Hueck S. 228; Makower 271 Anm. 11; a. M. R. G. 64, 261; 76, 248, Fürst in LZ 1912 S 519.
2) RG 89, 396.
3) Hueck S. 229.
4) RG 64, 261, 76, 248; 89 337; Fürst im LZ 1912 S. 519, Horrwitz S. 111, Ritter § 260 Anm. 5; Fischer S. 391; a. M. Staub § 273 Anm. 2; Pinner in LZ 1907 S. 306 und 1913 Seite 44.
5) RG 80, 333.

ist, einen Anspruch auf Anerkennung einer angemessenen Bilanz durch die Gesellschaft zubilligt, sofern sich die Generalversammlung weigert, ihrerseits einem dem Gesetz oder Statut entsprechenden Bilanzgenehmigungsbeschluß zu fassen.[1] Es ist aber zu beachten, daß in den meisten Fällen die Bilanz von Schätzungen abhängt und sich deshalb nur selten eine Bilanz als die zweifellos richtige feststellen läßt. Es wird dies, wie Hueck[2] ausführt, im allgemeinen nur dann möglich sein, wenn die Bilanz lediglich wegen einzelner ganz bestimmter Punkte bemängelt ist, in diesen durch den Prozeß eine einwandfreie Klarstellung herbeigeführt wird, die nur eine einzige Wertansetzung zuläßt und außerdem feststeht, daß die Generalversammlung auch bei Aenderung dieser Punkte an der sonstigen Bilanz nichts geändert haben würde. Steht das alles fest, so würde allerdings die Berufung einer neuen Generalversammlung zur nochmaligen Beschlußfassung eine leere Förmlichkeit sein. Das Gericht kann die unstreitig richtigen Ziffern auf Antrag ohne weiteres in die Bilanz einstellen. In allen anderen Fällen muß aber zunächst einer neuen Generalversammlung die Feststellung der Bilanz überlassen werden, und nur, wenn sich diese hartnäckig weigert, eine gesetz- oder statutengemäße Bilanz aufzustellen, kann die Festsetzung durch Urteil erfolgen.

Von der Frage der Rückwirkung des Urteils sind die weiteren Fragen zu scheiden:

1) wem gegenüber das Urteil wirkt —?

Urteile wirken grundsätzlich nur zwischen den Prozeßparteien (§ 325 Abs. I ZPO). Laut positiver Vorschrift des § 273 Abs. 1 wirkt das rechtskräftige Urteil, durch das der angefochtene Beschluß für nichtig erklärt worden ist, auch für und gegen die Aktionäre, die nicht Partei sind.[3] Diese Erweiterung der Rechtskraftwirkung ergibt sich aus der Notwendigkeit der einheitlichen Behandlung der Generalversammlungsbeschlüsse gegenüber allen Aktionären. Vorstand und Aufsichtsrat können nicht einzelnen Aktionären gegenüber gültig bestellt sein, während die Wahl anderen gegenüber ungültig ist, die Bildung eines Reservefonds, die Ausschüttung des Reingewinns oder die Verwendung des Gewinnes zu sonstigen

1) Hueck S 230, Für einen solchen Anspruch ferner Makower § 264 Anm. 1, Horrwitz S. 369 ff., Lehmann II S. 430 Note 3.
2) S. 231.
3) Vgl. RG 85, 313.

Zwecken kann einerseits nicht gültig beschlossen, andererseits aber untersagt sein, eine Kapitalsherabsetzung kann nicht betreffs einiger Aktionäre durchgeführt, betreffs anderer nicht durchgeführt werden. Also: die Gültigkeit eines Generalversammlungsbeschlusses kann nur einheitlich bejaht oder verneint werden.

Aber auch gegenüber den Organen der Gesellschaft tritt diese Wirkung des Urteils ein, auch wenn diese nicht Partei des Anfechtungsprozesses gewesen sind, sondern ihn nur als Vertreter der Gesellschaft für diese geführt haben. Denn es ist praktisch nicht möglich, daß ein Beschluß den Aktionären gegenüber ungültig, den Vorstands- und Aufsichtsratsmitgliedern dagegen wirksam ist. Zur Begründung hierfür ist darauf hinzuweisen, daß das Urteil zweifellos gegen die beklagte Gesellschaft wirkt, ein gegen die Gesellschaft wirkendes Urteil aber auch die Organe der Gesellschaft binden müsse.[1]

2) ferner, ob die Rechtswirkungen, die durch die Beschlußfassung fassung oder durch eine bereits erfolgte Ausführung des Beschlusses schon v o r Erlaß des Urteils eingetreten sind, wieder fortfallen —.

Die Entscheidung dieser Frage hat im Gesetz keine ausdrückliche Regelung erfahren, und zwar hat, wie die Entstehungsgeschichte zeigt, der Gesetzgeber ganz absichtlich von einer allgemeinen Vorschrift abgesehen, weil nach seiner Ansicht „die Entscheidung im einzelnen Falle nach Maßgabe des in Betracht kommenden Verhältnisses richtig zu finden ist“.[2]

Was zunächst die Gesellschaft betrifft, so wird diese im allgemeinen einen Anspruch auf Schadensersatz gegen ihre Gesellschaftsorgane wegen einer erfolgten Ausführung nicht erheben dürfen. Ein Schadensersatzanspruch entsteht ihr nur, falls die Vorstands- und Aufsichtsratsmitglieder es unterlassen haben, bei Prüfung und Ausführung des Beschlusses die ihnen nach § 241 Abs. 2 bezw. § 249 auferlegte Sorgfalt eines ordentlichen Geschäftsmannes anzuwenden. Insbesondere wird eine Haftpflicht der Vorstands- und Aufsichtsratsmitglieder anzunehmen sein, wenn die Ungültigkeit des Generalversammlungsbeschlusses durch deren Arglist verursacht worden

---

1) Hueck S. 196.

2) Vgl. allg. Begründung des Entwurfes zur Aktiennovelle von 1884 S. 297, vgl. auch RG 85. 214, insbesondere Flechtheim in seiner Schrift: „Das Urteil auf Ungültigkeitserklärung eines Generalversammlungsbeschlusses.“

ist, oder so offensichtlich war, daß sie von ihnen erkannt werden mußte.[1]

Die Gläubiger der Gesellschaft haben wiederum einen unmittelbaren Anspruch wegen Ausführung von ungültigen Generalversammlungsbeschlüssen nur in bestimmten Fällen (§ 241 Abs. III).[2]

Dritte hingegen, mit denen der Vorstand auf Grund eines nachträglich für ungültig erklärten Generalversammlungsbeschlusses ein Rechtsgeschäft vorgenommen hat, werden von der Rechtskraft des ergangenen Urteils nicht betroffen. Vielmehr sind sie durch die Bestimmung des § 235 Abs. 2 in Verbindung mit § 231 Abs. I geschützt. Eine Einschränkung erfährt der Grundsatz, daß der Vorstand Dritten gegenüber unbeschränkt vertretungsberechtigt ist, nur da, wo das Gesetz das Erfordernis der Zustimmung der Generalversammlung zum Vertragsbaschluß aufgestellt hat.[3] Die Aktionäre sind gegen die rückwirkende Kraft des Urteils nur im Falle des § 217 Abs. I Satz 2 geschützt, wonach sie in gutem Glauben erhaltene Dividende in keinem Falle zurückzuzahlen haben.

Lautet nun das Urteil im Anfechtungsprozesse auf Klageabweisung, so wird damit indirekt festgestellt, daß der Beschluß als von Anfang an gültig anzusehen ist. Das klageabweisende Urteil zeitigt also ein positives Ergebnis durch Feststellung der Gültigkeit des Beschlusses.

Das Urteil schafft aber nur Rechtskraft zwischen den Parteien.[4] Es ist deshalb nicht richtig, daß es die Rechtsgültigkeit des Beschlusses schlechthin gegenüber allen Personen[5] oder auch nur gegenüber allen Aktionären[6] feststellte. Es stellt vielmehr lediglich rechtskräftig fest, daß die von diesem Kläger geltend gemachte Anfechtung nicht begründet ist. Es ist also an sich nicht ausgeschlossen, daß eine andere Anfechtungsklage durchgreift, was allerdings praktisch nur in Ausnahmefällen vorkommen dürfte, etwa, wenn das abweisende Urteil auf dem Verzicht eines Klägers beruht, andere Kläger aber nicht verzichtet haben. Vor allem aber wird durch ein derartiges Urteil nicht die Geltendmachung der unheilbaren Nichtigkeit ausgeschlossen. Es steht also nichts im Wege, daß ein anderer Aktionär

1) Staub § 273 Anm. 5.
2) Staub § 273 Anm. 6 und 241 Anm. 11 ff.
3) Z B. §§ 205, 207 Abs. 1, 270, 303, vgl. Staub § 273 Anm 7, Hueck S 189 ff.
4) Staub § 273 Anm 14.
5) Neukamp in Holdheim Bd. 3 S. 181.
6) Horrwitz S. 112.

eine Klage auf Feststellung der Nichtigkeit erhebt oder sich auch einredeweise auf die Nichtigkeit beruft.[1]

Während sonst jedermann ohne Rücksicht auf seinen Gegner seine Ansprüche im Klagewege geltend machen kann, ist der Anfechtungskläger unter bestimmten Voraussetzungen gezwungen, dem Beklagten, also der Gesellschaft, den durch den Prozeß entstehenden Schaden zu ersetzen. Diese Vorschrift ist vom Gesetz getroffen worden, um die Gesellschaft vor Anfechtungsklagen zu bewahren, die lediglich den Zweck verfolgen, das Vertrauen der beklagten Gesellschaft zu schmälern und dadurch ihren Kredit zu gefährden.

Demgemäß bestimmt § 273 Abs. II:

„Für einen durch unbegründete Anfechtung des Beschlusses der Gesellschaft entstehenden Schaden haften ihr die Kläger, welchen eine bösliche Handlungsweise zur Last fällt, als Gesamtschuldner."

Es müssen also im einzelnen folgende Voraussetzungen gegeben sein:

1. Die Anfechtung muß unbegründet sein. Unbegründet ist die Anfechtung dann, wenn die Anfechtungsklage ohne Grund, d. h., wenn der angefochtene Beschluß keinen Verstoß gegen Gesetz oder Satzung enthält, vom Anfechtungsinteressenten erhoben oder fortgesetzt worden ist.[2] Dies führt bei Durchführung der Anfechtung zur Klageabweisung. Aber nicht jede Abweisung gehört hierher, denn neben der Abweisung mangels der durch § 271 geforderten Voraussetzung, also wegen materieller Mängel, gibt es noch die Abweisung aus rein prozessualen, also formellen Gründen. Die letztere Art der Abweisung genügt aber für sich allein nicht, um das Vorhandensein der Unbegründetheit darzutun, da die Abweisung aus rein prozessualen Gründen eben die Frage offen läßt, ob die Anfechtung auch sachlich unbegründet war.[3]
2. Weiterhin ist erforderlich, daß sich der Anfechtungskläger eine bösliche Handlungsweise hat zu Schulden kommen lassen. Böslich ist das Verhalten des Klägers dann, wenn er wußte, daß die Anfechtung unbegründet war, bewußt war, oder wenn er sich einer erheblichen Wahrscheinlichkeit, daß sie unbegründet war,

1) Hueck S. 191.
2) Makower § 273 Anm. IV.
3) Staub § 273 Anm. 8, Lehmann-Ring § 273 Nr. 12, Horrwitz S. 117, a. M. Goldmann § 273 Anm. 17, Makower § 272 Anm. IV, Hueck S. 192.

trotzdem aber die Anfechtungsklage erhoben hat.[1] Fehlt dieses Bewußtsein, war der Kläger davon überzeugt, daß die Anfechtung durchdringen würde, so liegt, auch wenn die Ueberzeugung des Klägers auf Fahrlässigkeit beruhte, doch nicht eine bösliche Handlungsweise vor. Von einer böslichen Handlungsweise kann ferner nur dann die Rede sein, wenn der Kläger damit rechnete, daß die Klage der Gesellschaft Schaden bringen könne. Es genügt in dieser Hinsicht aber eine allgemeine Vorstellung von der Möglichkeit eines Schadens; es ist aber nicht erforderlich, daß der Kläger den genauen Schaden vorausgesehen hat.[2]

Zum Ersatze des entstehenden Schadens haften alle in Betracht kommenden Kläger als Gesamtschuldner. Es können sich also nicht nur die Aktionäre schadenersatzpflichtig machen, sondern auch Vorstand, Vorstands- oder Aufsichtsratsmitglieder, sofern sie zum Schaden der Gesellschaft handeln.[3] Nach herrschender Lehre gilt die Haftpflicht nicht für Nebenintervienten.[4]

Durch die Vorschrift des § 273 Abs. II werden Schadensersatzansprüche aus anderen Rechtsgründen, z. B. auf Grund des § 824 BGB nicht ausgeschlossen.[5]

Vierter Teil.

§ 5. Die Stellung des Registerrichters zu den Generalversammlungsbeschlüssen.

I. Nicht eintragungspflichtige Beschlüsse.

Die Beschlüsse der Generalversammlung werden im allgemeinen nicht in das Handelsregister eingetragen, wohl aber ist nach § 259 Abs. V eine öffentlich beglaubigte Abschrift des Generalversammlungsprotokolls unverzüglich zum Handelsregister einzureichen und zwar auch zum Handelsregister jeder Zweigniederlassung (§ 13). Da nun bei Vermeidung der Nichtigkeit jeder Generalversammlungsbeschluß in das Protokoll aufgenommen werden muß, so sind auch sämtliche Beschlüsse der Generalversammlung zum Handelsregister einzureichen.

---

1) Staub § 273 Anm 11, Goldmann § 202 Anm. 9.
2) Hueck S. 192, a. M Horrwitz S. 116.
3) Goldmann § 273 Anm. 19. Staub § 273 Anm. 10
4) Staub § 273 Anm. 10, Lehmann-Ring § 273 Nr. 11, Horrwitz S. 116; a. M. Hueck Seite 193
5) Staub § 273 Anm. 11, Makower § 273 Anm. IV, Horrwitz S. 116, Hueck S. 193, a M. Lehmann-Ring § 273 Nr 12,

Die Beachtung des § 259 Abs. V ist durch Ordnungsstrafen erzwingbar (§ 14); sie ist dagegen nicht, wie früher schon hervorgehoben worden ist, für die Gültigkeit des Beschlusses wesentlich.

Eine Prüfung der Beschlüsse, die der Eintragung nicht bedürfen, findet nicht statt.[1] Die Tatsache, daß ein Beschluß in einem zu den Handelsregisterakten genommenen Protokoll verzeichnet steht, bildet also keinerlei Gewähr für die Gültigkeit des Beschlusses. Immerhin sollen doch die Registerakten ein möglichst zuverlässiges Bild von dem geben, was wirklich gültig beschlossen worden ist. Deshalb bestimmt § 273 Abs. I Satz 2, daß jedes rechtskräftige Urteil, das auf Grund einer Anfechtungsklage einen Beschluß für nichtig erklärt, ebenfalls vom Vorstande unverzüglich zum Handelsregister einzureichen ist. Auch muß die Einreichung nicht nur beim Gericht der Hauptniederlassung, sondern auch beim Gericht jeder Zweigniederlassung erfolgen, und es kann die Einreichung durch Ordnungsstrafen erzwungen werden (§ 14).

II. **Eintragungspflichtige Beschlüsse.**

Das Gesetz gibt auf die Frage, welche Generalversammlungsbeschlüsse eintragungs p f l i c h t i g sind, keine allgemeine Antwort. Es bestimmt vielmehr in einer Reihe von Einzelfällen, daß der Beschluß zur Eintragung anzumelden sei.[2]

In diesen Fällen steht dem Registerrichter ein Recht zur Nachprüfung des einzutragenden Generalversammlungsbeschlusses zu. Die Frage nach dem Umfang des Prüfungsrechtes des Registerrichters ist umstritten. Hinsichtlich der Generalversammlungsbeschlüsse ist ein solches Prüfungsrecht jedoch in vollem Umfange anzuerkennen; der Richter hat nur solche Beschlüsse einzutragen, von deren Gültigkeit er sich überzeugt hat.[3] Er hat also zunächst zu prüfen, ob überhaupt eine Generalversammlung im rechtlichen Sinne vorliegt, ob der Beschluß gehörig zustande gekommen ist und inhaltlich nicht mit den Vorschriften des Gesetzes oder der Satzung in Widerspruch steht, ferner ob etwa im öffentlichen Interesse erlassene Rechtssätze oder besondere Rechte verletzt sind, und ob der Beschluß auch wirklich in Angelegenheiten der Gesellschaft gefaßt ist. Stellt sich nun ein

---

1) Staub § 259 Anm 10. Goldmann § 259 Anm. 12, Lehmann-Ring § 259 Nr. 6.
2) Vgl. die Zusammenstellungen bei Fischer S. 209, Horrwitz S. 245.
3) Goldmann § 273 Anm. 6, Hueck S. 251.

Mangel heraus, so ist weiterhin zu untersuchen, ob der Mangel die Nichtigkeit oder blos die Anfechtbarkeit zur Folge hat.

1. Bei Nichtigkeit hat der Registerrichter die Eintragung abzulehnen. Dabei ist es gleichgültig, auf welchem Grunde die Nichtigkeit beruht, ob ein eigentlicher Generalversammlungsbeschluß überhaupt nicht vorliegt, oder ob er inhaltlich gegen zwingendes Recht verstößt. Eine Entscheidung, durch welche das Prozeßgericht eine Anfechtungsklage abgewiesen hat, bindet den Registerrichter nicht; er kann die Eintragung trotzdem ablehnen. Denn das abweisende Urteil wirkt nur zwischen den Parteien des Prozesses, es stellt nicht mit Wirkung für und alle die Gültigkeit des Beschlusses fest, schließt infolgedessen eine weitere Nichtigkeitsklage nicht aus und ist daher auch für den Registerrichter nicht maßgebend.[1]

   Lautet hingegen das Urteil auf Ungültigkeitserklärung, so ist eine Eintragung des Beschlusses ausgeschlossen. Denn ein solches Urteil beseitigt zum mindesten für die Zukunft den Beschluß Jedermann gegenüber und ist deshalb auch für den Registerrichter bindend[2]

2. Ist der Beschluß dagegen nur anfechtbar, so ist zu unterscheiden:

   a) die Anfechtungsfrist ist noch nicht verstrichen, oder sie ist schon verstrichen, aber während ihres Laufes ist Anfechtungsklage erhoben worden. — Hier darf der Registerrichter die Eintragung solange aussetzen, bis über die Gültigkeit des Beschlusses rechtskräftig entschieden ist (§ 127 Satz I FGG). Die Aussetzung aber darf nur erfolgen, wenn der Registerrichter sie auf Grund pflichtgemäßen Ermessens nach den Umständen des Falles für geboten hält. Die Tatsache, daß eine Anfechtungsklage erhoben ist, rechtfertigt die Aussetzung für sich allein noch nicht, vielmehr muß der Registerrichter prüfen, ob die Anfechtungsklage wenigstens eine gewisse Aussicht auf Erfolg hat, ob also der Beschluß wirklich anfechtbar erscheint und ob die Anfechtungsklage in der vorgeschriebenen Form und Frist eingereicht ist. Natürlich ist es nicht Sache des Registerrichters, genaue und endgültige Feststellungen zu treffen;

1) Staub § 273 Anm. 14, Schultze-Görlitz F. G. G., § 127 Anm. 1 a, Hueck S. 252, Horrwitz S. 288 a. M. Neukamp b. Holdheim Bd. III, 181.

2) Staub § 273 Anm. III, Goldmann § 273 Anm. 13, Makower § 273 Anm. V b 5.

das ist dem Prozeßrichter zu überlassen. Aber es muß sich für den Registerrichter immerhin eine Wahrscheinlichkeit ergeben, daß die Anfechtungsklage durchdringend werde. Ferner hat der Registerrichter zu prüfen, welche Nachteile die Verzögerung der Eintragung des Beschlusses mit sich bringen kann und umgekehrt, welche schädlichen Folgen die Eintragung für den Fall ergeben kann, daß der Beschluß später für nichtig erklärt wird. Je mehr die letzteren Nachteile die ersteren überwiegen, umso eher wird er die Entscheidung aussetzen. Erfordern die Verhältnisse eine sofortige Entscheidung, wenn es sich z. B. um Ersatz des einzigen Vorstandes durch eine andere Person handelt, so ist die Aussetzung nur zulässig, wenn der Registerrichter den Beschluß für anfechtbar erachtet und die Vernichtung des Beschlusses somit nur davon abhängt, ob der Kläger seine Anfechtungsklage auch wirklich durchführt.[1]

b) Die Anfechtungsfrist ist verstrichen und Anfechtungsklage ist nicht erhoben worden. — In diesem Falle hat der Beschluß aufgehört, anfechtbar zu sein, und der Registerrichter ist alsdann nicht mehr befugt, die Eintragung abzulehnen.[2] Denn die Nichtigkeit hätte nur durch die Anfechtungsklage herbeigeführt werden können, und da das nicht geschehen ist, so kann hinfort niemand mehr, auch nicht der Registerrichter, aus dem Verstoß gegen Satzung oder Gesetz Einwendungen gegen die Gültigkeit des Beschlusses herleiten.

III. **Löschung eingetragener Beschlüsse.**

Es erhebt sich weiter die Frgae, was zu geschehen hat, wenn der Registerrichter einen Beschluß eingetragen hat, der von Anfang an nichtig war, oder nachträglich durch rechtskräftiges Urteil für nichtig erklärt wird. Zunächst ist zu betonen, daß ein allgemeiner Grundsatz, nach dem die Eintragung jede Nichtigkeit heile, nicht anzuerkennen ist.[3] Das gilt auch für die Fälle, in denen, wie z. B. bei Satzungsänderungen die Eintragung rechtserzeugende Bedeutung hat. Die Rechtswirkung kann zwar ohne die Eintragung nicht eintreten,

---

1) Staub § 273 Anm. 22, Hueck S. 254.
2) Staub § 273 Anm. 22, Goldmann § 273 Anm. 8, Makower § 273 Anm. V b 3, Wenck S 79, Horrwitz S. 271.
3) Staub § 277 Anm. 7, Horrwitz S 257, Hueck S. 255, RG 85, 314.

aber die Eintragung ist nur eine der Voraussetzungen für die Rechtswirkung, es muß außerdem ein gültiger Beschluß vorliegen.[1]

Da die Eintragung keine heilende Kraft hat, so steht in solchen Fällen der Inhalt des Handelsregisters mit der Wirklichkeit nicht in Einklang. Es ist deshalb die Löschung der unrichtigen Eintragung herbeizuführen. Dabei ist wiederum zwischen Nichtigkeit und Anfechtbarkeit zu scheiden:

1. Die Nichtigkeit kann zwar im Wege der Nichtigkeitsklage geltend gemacht werden, es ist aber im Gegensatz der Anfechtbarkeit nicht erforderlich. Die Nichtigkeit des eingetragenen Beschlusses kann auch ohne besonderes Urteil zur Löschung der Eintragung führen und zwar kann die Löschung entweder von Amts wegen oder auf besonderen Antrag erfolgen.

a) Zur Löschung von Amts wegen ist der Registerrichter, solange ein Urteil nicht vorliegt, nicht verpflichtet, wohl aber unter Umständen berechtigt. Die Tatsache der Nichtigkeit des Generalversammlungsbeschlusses genügt allerdings für sich allein nicht, es müssen noch folgende Voraussetzungen hinzukommen:

§ 144 Abs. II FGG bestimmt:

„Ein in das Handelsregister eingetragener Beschluß der Generalversammlung ..... kann gemäß den Vorschriften der §§ 142, 143 als nichtig gelöscht werden, wenn er durch seinen Inhalt zwingende Vorschriften des Gesetzes verletzt und seine Beseitigung im öffentlichen Interesse erforderlich erscheint."

Der Beschluß muß also zunächst durch seinen Inhalt zwingende Vorschriften des Gesetzes verletzen. Hieraus ist zu erkennen, daß ein nichtiger Generalversammlungsbeschluß nicht unter allen Umständen gelöscht werden soll, sondern, daß die Löschung immer nur wegen des gegen zwingende Vorschriften des Gesetzes verstoßenden Inhalt des Beschlusses erfolgen kann, niemals aber wegen der Art des Zustandekommens. Nicht hierunter fallen daher alle formellen Mängel des Beschlusses, wie z. B., wenn die Versammlung nicht fristgemäß berufen, der Beschluß nicht ordnungsgemäß angekündigt worden ist. Die Löschung von Amts wegen kann, wie Hueck[2] ausführt, auch dann nicht erfolgen, wenn der Eintragung ein wirklicher Generalversamm-

---

1) Hueck S. 256; Horrwitz S. 257.
2) S. 258.

lungsbeschluß nicht zugrunde gelegen hat, wenn also z. B. gar keine wirkliche Generalversammlung stattgefunden hat, sondern lediglich mehrere Aktionäre zusammengekommen sind und den angeblichen Generalversammlungsbeschluß gefaßt haben, da kein Grund vorliege, solche Fälle anders zu behandeln, als diejenigen, in denen die Generalversammlung zwar einen Beschluß gefaßt habe, dieser aber unheilbar nichtig sei. Der Registerrichter solle daher von Amts wegen nur dann einschreiten, wenn die Eintragung wegen ihres Inhalts mit dem Gesetz in Widerspruch stehe, also, wenn ein solcher Beschluß auch von einer gültig berufenen Generalversammlung mit Zustimmung aller Beteiligten nicht hätte gefaßt werden dürfen.

Ferner muß die Beseitigung des Beschlusses im öffentlichen Interesse geboten sein. Damit scheiden alle zwingenden Vorschriften aus, die nicht öffentlich-rechtlicher Natur sind. Oeffentlich rechtliche Natur wohnt den Vorschriften namentlich dann inne, wenn sie nicht lediglich die Interessen der Beteiligten, sondern diejenigen der Allgemeinheit, insbesondere der Gläubiger der Gesellschaft, schützen. Beispiele bieten die Vorschriften über das Verbot der Stellung von Aktien auf einen niedrigeren als den gesetzlich zulässigen Mindestbetrag (§§ 180, 209), über das Verbot der Ausgabe von Aktien unter dem Nennbetrage (§ 184), über das Verbot der Zurückzahlung von Einlagen (§ 213), über das Verbot der Bedingung und Zahlung von Zinsen in bestimmter Höhe (§ 215), über das Verbot der Befreiung der Aktionäre von den in den §§ 211, 220 bestimmten Leistungen (§§ 211, 220, 221), über die Bestimmungen über den Reservefonds (262).

Liegen die Voraussetzungen vor, so hat das Gericht, bevor es Löschung vornimmt, den Beteiligten, also hier der Gesellschaft zu Händen des Vorstandes, von der beabsichtigten Löschung Mitteilung zu machen und zugleich eine Frist von mindestens 3 Monaten zur Geltendmachung eines Widerspruchs zu bestimmen (§§ 144 Abs. III, 142 Abs. II FGG). Erhebt die Gesellschaft Widerspruch, so entscheidet das Gericht. Gegen die Entscheidung findet sofortige Beschwerde statt. Die Löschung darf erst nach Rechtskraft der Entscheidung erfolgen, oder, wenn kein Widerspruch erhoben ist.

In der Literatur ist es bestritten, ob neben der Vorschrift des § 144 Abs. II BGB auch die Vorschrift des § 142 Abs. I FGG anwendbar ist.

§ 142 Abs. I bestimmt:

„Ist eine Eintragung in das Handelsregister bewirkt, obgleich sie wegen mangels einer wesentlichen Voraussetzung unzulässig war, so kann das Registergericht sie von amtswegen löschen. Die Löschung geschieht durch Eintragung eines Vermerks."

Von der herrschenden Lehre wird die Anwendbarkeit des § 142 Abs. I FGG verneint. § 144 Abs. II FGG hätte keinen Sinn, wenn die Löschung schon auf Grund des § 142 ohne die vorher besprochenen Voraussetzungen möglich wäre. § 144 Abs. II ist eine Sondervorschrift für die Generalversammlungsbeschlüsse und schränkt für sie die Befugnisse des Registergerichts zur Löschung gegenüber der allgemeinen Regel des § 142 besonders ein. Handelt es sich dagegen nicht um einen Generalversammlungsbeschluß, so ist § 142 anzuwenden, auch wenn die Eintragung eine Aktiengesellschaft betrifft.[1]

b) Auch auf Antrag kann die Löschung erfolgen. Zum Antrag auf Löschung ist jeder berechtigt, dessen Recht durch die Eintragung beeinträchtigt ist. Die §§ 142—144 FGG sind dann, obwohl sie ihrem Wortlaute nach die Löschung von Amts wegen behandeln, nach dem Zwecke des Gesetzes entsprechend anzuwenden.[2] Auch auf Grund eines Antrages kann also die Löschung nur dann erfolgen, wenn der Beschluß durch seinen Inhalt zwingende Vorschriften des Gesetzes verletzt und seine Beseitigung im öffentlichen Interesse erforderlich erscheint. Die Frage, ob die Löschung, falls diese Voraussetzungen nicht vorliegen, auch dann dadurch erreicht werden kann, daß ein Beteiligter gegen die Eintragung Beschwerde einlegt, ist bestritten.[3]

2. Wie schon früher dargelegt worden ist, kann der Registerrichter, falls er den Generalversammlungsbeschluß für anfechtbar hält, die Entscheidung bis zur rechtskräftigen Feststellung über die Gültigkeit des Generalversammlungsbeschlusses aussetzen. Ist aber die Eintragung vorgenommen worden, so kann, solange der Beschluß

1) Vgl. Hueck S. 261; Schultze-Görlitz Vorbem. zu § 144 und 142; Makower § 273 Anm. V, e; KGJ 37 A S. 156; 47 A S. 108; a. M. Staub § 272 Anm. 7; KGJ 28 A S. 231; Horrwitz S. 280 ff.; will § 142 Abs. I anwenden, wenn der Beschluß gegen andere als aktienrechtliche Gesetzesvorschriften verstößt.

2) Hueck S. 261; Josef in LZ 1912 S. 640; KGJ 28 A S. 231; 31 A S. 157; 37 A S. 152; 41 A S. 102; Bayr. OLG in LZ 1909 S. 564. a. M. Horrwitz S. 283.

3) Bejahend Staub § 273 Anm. 23 f.; Goldmann § 273 Anm. 16; Horrwitz S. 276 a. M. Hueck S. 261; vgl. ferner die weiteren dort vermerkten Zitate.

nicht rechtskräftig für nichtig erklärt worden ist, eine Löschung nicht vorgenommen werden, da die Löschung eines eingetragenen Generalversammlungsbeschlusses nur unter den besonderen Voraussetzungen des § 144 Abs. II FGG erfolgen kann, diese aber bei bloßer Anfechtbarkeit des Beschlusses nicht vorliegen.[1] Ergeht dagegen ein der Anfechtungsklage stattgebendes Urteil, so ist es vom Vorstande unverzüglich nach Rechtskraft zum Handelsregister einzureichen und es ist dann, sofern der Beschluß eingetragen war, auch das Urteil von Amts wegen in das Handelsregister einzutragen. Die Eintragung des Urteils ist in gleicher Weise wie die des Beschlusses zu veröffentlichen (§ 273 Abs. I Satz 3).

---

1) Hueck S. 256.

Berichtigungen nach Drucklegung:

Literaturverzeichnis und Abkürzungen:

Rechtsprechung der Oberhandelsgerichte auf dem Gebiete des Zivilrechts.

Wenck, Die Einberufung der Generalversammlung bei Aktiengesellschaften, Marburg 1914. (Heft 10 in Heymanns „Arbeiten zum Handels-, Gewerbe- und Landwirtschaftsrecht".)

Erster Teil:

Seite 6, Abs. 1: . . ., was namentlich geschäfts**un**gewandte Aktionäre . . .
Seite 10, Anm. 6: 110, 199; LZ 1908, 445, statt LZ 1908, 445; 110, 199,
Seite 12, Anm. 4: RG 90, 207, statt RG 97, 207,
Seite 13, Anm. 1: Vgl. Staub § 256, Anm. 5, statt Anm. 3,
Seite 15, Anm. 1 fällt fort.
Seite 19, Anm. 1. KGJ 34, A S 198, statt KGJ 34 a S. 189;
Seite 22, Anm. 2: Makower § 250, Anm. I u. II b, c, 6, statt I, e,

Zweiter Teil:

Seite 32, Abs. 3: Anfechtungs**frist**, statt Anfechtungsrecht,
Seite 32, Abs. 5: Prozeß**gericht**, statt Prozeßrecht;
Seite 40, Anm. 1: Makover § 271, Anm. V a 2 γ, statt . . . V a 2 χ.
Seite 41, Zeile 12: Mithin ist der Anfechtungskläger **auch** berechtigt, . . . statt: Andererseits ist der Anfechtungskläger berechtigt . . .
Seite 41, Anm. 1: Goldmann § 271, Anm. 18, statt . . . Anm. 48.
Seite 41, Anm. 3: Neumerkel, statt Reumerkel.
Seite 42, Zeile 6: Eine Anfechtung **nämlich**, . . . statt Eine Anfechtung, ähnlich . . .
Seite 42, Anm. 1: **Hueck,** statt Hue.
Seite 45, Anm. 1: **Goldschmitt**, statt Goldschitt.

Dritter Teil:

Seite 50, Anm. 2: Staub § 241, statt 141.
Seite 57, Zeile 3 von unten: . . . dann, wenn er wußte, daß die Anfechtung unbegründet war, oder, wenn er sich einer erheblichen Wahrscheinlichkeit, daß sie unbegründet war, **bewußt war,** . . . statt . . . dann, wenn er wußte, daß die Anfechtung unbegründet war, bewußt war, oder . . .
Seite 62, Zeile 9: . . . im Gegensatz **zur** Anfechtbarkeit, . . . statt . . . im Gegensatz der Anfechtbarkeit.
Seite 62, Anm. 1: Hueck S. 255, statt Hueck S. 25 b.

Lebenslauf.

Ich wurde am 12. Dezember 1895 zu Cosel OS. geboren. Meine Eltern sind Konrektor und Chorrektor Johannes Golega und Frau Ernestine, geb. Meiser. Ich bin katholischer Religion.

Ich besuchte das Progymnasium zu Cosel OS. und dann später das Gymnasium zu Gleiwitz OS., das ich im August 1914 mit dem Zeugnis der Reife verließ. Gleich darauf trat ich in den Heeresdienst ein und machte den Weltkrieg mit. Im November 1918 wurde ich aus dem Heeresdienste entlassen.

Im April 1918 ließ ich mich als Studierender der Philosophie bei der Universität in Berlin immatrikulieren und verblieb dort bis zum W.S. 1918/19. Vom Februar 1918 bis März 1922 studierte ich auf der Universität in Breslau Rechtswissenschaft. Am 3. März 1924 bestand ich daselbst das Rigorosum.

Seit dem Dezember 1925 bin ich bei der Industrie- und Handelskammer in Oppeln OS. tätig.